



قضاء المحكمات للتقاضي بالبرام المذنبية

(برئاسة سعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزه مراد وهبه بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك ومحمد نور بك المستشارين وسليمان بهجت افندي رئيس نيابة بالاستئناف)

أن تعجيل الدعوى من جانب قلم الكتاب لا يقطع المدة « الا أنه لم يعتبر الاجراءات التي حصلت في جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٣٣ قاطعة لسريان المدة مع ان نظر الدعوى بمعرفة المحكمة في الجلسة المذكورة والنهائى على الخصوم وحضور الطاعن وايدائه ما كان لديه من طلبات وتدوينها في محضر الجلسة . كل هذه اجراءات صحيحة في الدعوى دالة على اعتياده لتعجيل قلم الكتاب وعلى رغبته في عزم ترك المرافعة وبموجب اعتبارها قاطعة لسريان المدة مادامت هذه الاجراءات حصلت قبل رفع دعوى بطلان المرافعة .

« ومن حيث أنه لا خلاف بين الخصوم في منفي أزيد من ثلاث سنوات بين مبدأ انقطاع المرافعة وتاريخ دعوى طلب بطلان الحكم ولا يخلاف في أن تعجيل قلم الكتاب للدعوى من تلقاء نفسه ليس من الاجراءات الصحيحة في المرافعة التي تقطع المدة عملاً بالمادة ٣٠١ من قانون المرافعات وانما يزعم الطاعن أن مجرد حضوره للمحكمة بناء على استدعائه من قلم الكتاب ثم قلبه من المحكمة أن تعيد القضية للايقاف — يزعم أن

١٠ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى مؤجلة . تعجلاً بواسطة قلم الكتاب . ليس اجراء يقطع المدة . مجرد حضور صاحب الدعوى وايدائه طلبات من أى نوع كانت . ليس من اجراءات المرافعات الصحيحة المؤثرة في حق الخصوم . (المادة ٣٠١ من قانون)

المبدأ القانوني

التعجيل الجاهل من قلم الكتاب هو مجرد عمل إداري لا قيمة له في حق الخصوم ولا ترتب عليه أية نتيجة ملزمة لهم . وإذن فن الخطأ القول بأن مجرد حضور صاحب الدعوى بعد التعجيل وايدائه طلبات من أى نوع كانت في غيبة خصمه الذي لم يأبه لتعجيل قلم الكتاب يعتبر من اجراءات المرافعات الصحيحة المؤثرة في حق الخصوم .

المحكم

« بما ان الطاعن يدعي طعنه هذا على ان الحكم المعلن فيه وإن كان لاجدال فيما أخذه به » من

هذا اجراء من جانبه يعتمد فيه عمل قلم الكتاب ويدل على انه لم يرد ترك المرافعة وانه من هذه الوجهة اجراء صحيح مما يقطع المدة.

«وحيث ان هذا الزعم غير صحيح لان التمجيل الحاصل من قلم الكتاب اذا كان - كما هو الواقع - مجرد عمل إداري لا قيمة له في حق الخصوم ولا يترتب عليه أية نتيجة ملزمة لهم فن الخطأ القول بأن مجرد حضور صاحب الدعوى وأبدائه طلبات من أى نوع كانت في غيبة خصمه - الذى لم يأت به لتجديد قلم الكتاب - من الخطأ القول بأن مثل هذه الطلبات تعتبر من اجراءات المرافعات الصحيحة المؤثرة في حق الخصوم «وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن محمد بك رفاعه وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد على طوبه بك عدد سعادة مدير اميرط بصفته رقم ٩١ سنة ٣١ ق)

٢

١٠ مايو سنة ١٩٣٤

١ - اختصاص . مناطق اختصاص المحاكم الأهلية .

(الفقرتان الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

٢ - اختصاص . نظرية الصالح المختلط . حدودها .

(المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)

٣ - اختصاص . دعوى الضمان الفرعية . اختصاص محكمة الدعوى الأصلية بنظر دعوى الضمان الفرعية .

المبادئ القانونية

١ - ان مناطق اختصاص المحاكم الأهلية على مقتضى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المادلتين بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ إنما هو - بصفة مبدئية - كرون خصوم الدعوى مصريين أو أجناب غير خاصمين لقضاء المحاكم المختلطة . فكيفما تحققت هذه المصفة في الخصوم تحقق اختصاص المحاكم الأهلية .

٢ - إن نظرية الصالح المختلط يجب ألا يقيم لها وزن إلا في حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة . ونص هذه المادة لا يخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية إلا دعوى صحة الرهن الواقع لمصلحة أجنبي على عقار مملوك لمصرى أو موضوعه عليه اليد من مصرى كذلك وإلا اجراءات التنفيذ الجبرى على هذا العقار وتوزيع ثمنه . ففى كانت الدعوى قائمة بين مصريين وليست من قبيل ما هو مشار إليه بالمادة ١٣ المذكورة ففى من اختصاص المحاكم الأهلية ولا يخرجها عن اختصاصها مجرد أن لأحد المدعى عليهم حق ضمان قبل أجنبي لا ولاية لهذه المحاكم عليه .

٣ - إن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية لا تفقد اختصاصها بمجرد أن لأحد الخصوم أو الخصم ثالث طلباً فرعياً لا يستطيع توجيهه أمامها لعدم اختصاصها به ، بل أن رفع دعوى الضمان الفرعية هو الذى يعطى صاحبه ميزة جعل هذه الدعوى من اختصاص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية ولولم تكن هذه المحكمة مختصة اختصاصاً مركزياً بدعوى الضمان لو رفعت لها أصلاً وعلى استقلال .

المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية إذ حكمت بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى معتمدة على وجود صالح لذلك الأجنبي الذى أريد ادخاله ضامناً للدعوى واستعمال ادخاله فيها - انها إذ حكمت بذلك قد خالفت نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب

المحاكم الأهلية

« ومن حيث إن نطاق اختصاص المحاكم الأهلية على مقتضى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلتين بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ إغاهو - بصفة مبدئية - كون خصوم الدعوى مصريين أو أجانب غير خاضعين لقضاء المحاكم المختلطة فكلا تحققت هذه الصفة في الخصوم تحقق اختصاص المحاكم الأهلية .

« ومن حيث أن المحاكم الأهلية يجب أن تثبت في قضائها على التقرير باختصاصها كالتحقق لها الاختصاص بإضابط المتقدم ذكره وألا تقم وزنا لنظرية الصالح المختلط إلا في حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التي تنص على « أن مجرد انشاء رهن عقارى لمنفعة أحد الأجانب أيا كان واضح اليد أو المالك يجعل المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في صحة الرهن وفي جميع ما يترتب عليه بما في ذلك البيع الجبرى وتوزيع الخبز » وهذا النص لا يخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية إلا دعوى صحة الرهن الواقع لمصلحة أجنبي على عقار مملوك لمصرى أو موضوع اليد عليه من مصرى كذلك والإجراءات التنفيذية الجبرى على هذا العقار وتوزيع ثمنه ، أما ما عدا ذلك من الدعاوى التي يتدرج فيها بالاستفاد والقياس والتأول لتوسيع دائرة اختصاص المحاكم المختلطة على حساب اختصاص المحاكم الأهلية فلا يلبنى فيها متابعة التوسع في توسعه ولا إخراجها من ولاية القضاء الأهلى .

« ومن حيث أن الدعوى الحالية قائمة بين مصريين وليحت من المشار إليه بالمادة ١٣ من لائحة الترتيب المختلطة من اختصاص المحاكم الأهلية على الوجه المتقدم ولا يخرجها عن اختصاصها مجرد أن لأحد المدعى عليهم حق

ضمان قبل أجنبي لا ولاية لهذه المحاكم عليه ، فإن من المسلم به فقها وقضاة أن دعاوى الضمان ودعاوى المدعى عليه ودعاوى الخصم الثالث وطلبات المدعى الإضافية ليست جميعا مما يصح وصلها بالدعوى الأصلية بصفة مطلقة بل أنها لا يصح وصلها بهذه الدعوى الأصلية إلا إذا كانت المحكمة المنظورة أمامها هذه الدعوى مختصة بتلك الدعاوى الفرعية اختصاصا نوعيا ، ومن المسلم به كذلك أن المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية لا تفقد اختصاصها بمجرد أن لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلبا قريبا لا يستطيع توجييه أمامها لعدم اختصاصها به . أولاترى أن القضاء الفرنسى مثلا تطبيقا لهاتين القاعدتين قد جرى على أن المحاكم التجارية وقضاة الصالح تقصر أحكامها على الطاب الأسمى وحده وتحكم بعدم اختصاصها بنظر الطلبات الفرعية والمرتبطة به وطلبات التدخل وطلبات الضمان التى تخرج من اختصاصها بسبب نوع الدعوى أو قيودها التمهيدية لا تدخل مطلقا عن الدعوى الأصلية مجرد أن تلك الدعاوى والطلبات الفرعية ليست من اختصاصها .

« وحيث أنه مما يجب ملاحظته من جهة أخرى أن رفع دعوى الضمان الفرعية يعطى صاحبه ميزة جعل هذه الدعوى من اختصاص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية ولو لم تكن هذه المحكمة مختصة اختصاصا مركزيا بدعوى الضمان لورفت لها أصلا وعلى استقلالها والأخذ بمذهب الحكم المعلن فيه يبنى عليه أن تصبح الدعوى الأصلية تابعة لدعوى الضمان تنشأ في ذيلها وتزعم القاضيا وفي هذا ما فيه من قلب ومسح لأوضاع قانون المرافعات . » ومن حيث أن ما يقتحل للمحاكم المختلطة في سبيل تأييد اختصاصها بقضايا لا ولاية لها فيها بل هى داخلة في اختصاص المحاكم الأهلية -

هذه الدعوى جاء مخالفا للقانون ويتعين نقضه .
(طعن وزارة الأوقاف ضد وزير يريف الفار وآخرين ديم
٩٠ سنة ٣ ق)

٣

١٧ مايو سنة ١٩٣٤

١ - دين . تحصيل كون القصرهم المشمولون عن الدين
دون والدهم من المستندات المقدمة في الدعوى .
موضوعي .

٢ - ولي شرعي . سلب الولاية عنه . التصرفات المحظورة
عليه باثباتها .

(المادة ٢١ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٣٩ الخاصة
بترتيب المجالس الحسنية)

٣ - اثبات . تقديم دلائل كتائية على التزام الوصي بسداد
دين من مال القصر . قصر المحكمة بحجها على ناعية
نفاذ الالتزام بالدين في أموال القصر وعدم نفاذه .
تقرير المحكمة عدم النفاذ . لا مخالفة فيه لقواعد
الاثبات .

المبادئ القانونية

١ - إذا حصلت محكمة الاستئناف من
المستندات التي عول عليها الدائن في إثبات دينه
المطالب به أن واقعة الدعوى هي أن والد
القصر هو المدين شخصياً وأنه لاوجه لمسألة
القصر عن هذا الدين فلا رقابة في ذلك لمحكمة
النقض لأن الأمر فيه واقعي بحث .

٢ - إن من سلبت عنه الولاية الشرعية على
أولاده لا يجوز له أن يتولى عنهم مباشرة أي
تصرف من التصرفات الضارة أو الدائرة بين
النفع والضرر فلا يجوز له من باب أبى أنى أن ينقل
مأثبات بدمته ابتداء من دين عليه إلى ذم أولاده
ولأن يلزم وصيهم الذي عينه المجلس الحسبي
خلفاً عنه بعد سلب ولايته الشرعية بقبول
ما يحيل عليه دفعه من ديونه الشخصية ليدفعه
هو ما تحت يده من أموال محجوريه .

ما يلتحق للمحاكم المختلطة من الزعم بأنها هي الجهة
القضائية المعتادة صاحبة الولاية العامة في المنازعات
المدنية بين الاجانب والمصريين لا ينبغي التحويل
عليه لأن توزيع الوظائف القضائية بين المحاكم الاهلية
والمحاكم المختلطة يتعلق بالنظام العام فليس يصح
ان تمد أحدهما ولا ينها على مالا تكون هي مختصة
به مهما كانت المصلحة التي تعود على حسن سير
العدالة من نظر الدعاوى المرتبطة بعضها ببعض
أمام قاض واحد ولأن المحاكم الاهلية — من
جهة أخرى — ليست فرعاً للمحاكم المختلطة ولا
جهة قضاء استثنائية بالنسبة لها ، بل هي مستقلة
عنها ، بل واقع الأمر ان المحاكم الاهلية هي المحاكم
الأصلية العامة في البلاد والمحاكم المختلطة هي
محاكم استثنائية مؤقتة . وكل قضاء استثنائي فن
الواجب بحسب القواعد العامة حصر اختصاصه
في أضيق حدوده وعدم التوسع فيه أي توسع
وكل أمر لا يكون اختصاصه فيه مقرراً بالنص
الصريح الذي لا شبهة في معناه وجب رده الى
القضاء الأصلي العام . أما ما قد يعترض به من أن
مثل موضوع هذه الدعوى قد يرفع الى المحاكم
المختلطة فتصدر فيه حكماً يناقض حكم المحاكم
الاهلية وقد يكون حكم المحكمة المختلطة هو
الذي ينفذ فإن هذا الاعتراض لا يوجه على عمل
القضاء الاهلي ولا على انه هو في الواقع المختص
قانوناً ولا على وجوب تمسكه باختصاصه وإنما ينبغي
أن يكون توجيهه على حالة النظم القضائية في البلاد
وعلى سكوت أولى الأمر عن اتخاذ ما يلزم
لتوحيد القضاء لازالة ما يترتب على مثل هذه
الحالة من النتائج السيئة .

« وحيث مما تقدم يكون الحكم المطعون فيه
القاضي بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر

٣ - متى ثبت أن المحكمة تعرض في حكمها للدلائل الكتابية المقدمة في الدعوى من ناحية قيام الحجة بهذه الدلائل على الوصي فيما التزمه من سدادهين من مال القاصر وإنما كان تعرضها لها من ناحية نفاذ هذا الالتزام وعدم نفاذه في أموال القاصر شرعاً أو قانوناً فلا وجه لأن يقال إن المحكمة إذ اعتمدت عدم نفاذ هذا التهمد من أموال القاصر قد خالفت قواعد الإثبات القانونية بعدم أخذها بحجة الدلائل الكتابية المقدمة لها.

المحكمة

« من حيث أن معنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد اعتبرت أن مبلغ الدين الذي يطالب به الطاعنان ليس هو ثمن الأسورة البرلتي والساعة الذهب التين إشتراهما أحمد بك العراقي لحساب أولاده القصر مستدلة في ذلك بأنه لو كان الأمر كذلك لاستصدر والدهم أو وصيهم إذ نأمن المجلس الحسي بإجراء هذا التصرف وأنها في إعتيادها على هذا الاعتبار عند قضائها بألغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى قد أخطأت في تطبيق القانون لأن قانون المجالس الحسبية من جهة لا يمنع الولي أو الوصي من شراء مال منقول للقاصر بغير استئذان المجلس الحسي ولأنه من جهة أخرى لو فرض أن والده القصر ما كانت له صفة في شراء هذه المجوهرات لحساب أولاده فإن وصيهم قد أجاز هذا الشراء بأحالة البائع على البنك المجبازي العربي ثم على وزارة الأوقاف لقبض الثمن من أصل استحقاقهم وهذه الأجازة لا شك تسقط حجة الحكم المطعون فيه فيما جاء به من أن الوصي لا يملك اقراض مال القصر ولا الاعتراف عليهم بدين ولا ترتيبه بدمهم إلا بأذن من المجلس الحسي ويضيف الطاعنان إلى ذلك قولهما أن الحكم

المطعون فيه - على الرغم من أنه قد ثبت أن من أدلة الإثبات التي قدمها خطاب ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ الذي حرره اسماعيل بك شرين بصفته وصيه على أولاد أحمد بك العراقي القصر ويقول فيه « أنه يتمدد بدفع قيمة المبلغ مما هو مقرر لأولاد أحمد بك العراقي الجاري صرفه شيرياً لبنك المذكور من وزارة الأوقاف » - أن الحكم المطعون فيه على الرغم من إباته نس هذا الخطاب ، قد تجاهل قوته فلم يأخذ به ، وفي ذلك مخالفة ظاهرة للقواعد الثأونية المقررة في الإثبات . ثم يزيدان على ذلك فيقولان أن الحكم المطعون فيه تناقضاً بينا إذ بينا ثبتت الحكم في صدره حصول شراء المجوهرات تحجده بنى في محوزه حصول الشراء لحساب القصر فقبالاتاً . وهذا التناقض يعيب الحكم ويبطله . هذا .

« ومن حيث أن الثالث بالحكم المطعون فيه ، أن محكمة الاستئناف - بعد أن أوردت بصدر حكمها نصوص الخطابات التي عول عليها الطاعنان في إثبات ما زعموا من مبدونية أولاد أحمد بك العراقي القصر فيما بيني لهما من أصل دينهما وبعد أن لاحظت عدم تقديم خطاب السيدة فاطمة هانم توفيق السابق التزويه عنه في خطاب والده القصر إلى اسماعيل بك شرين ، قالت محكمة الاستئناف بعد ذلك . « أن هذه المستندات خلوها بشير » « إلى سبب الزام أولئك القصر بهذا المبلغ كان » « وصيهم لم يقدم ما يثبت منه هذا الأمر وفضلاً » « عن ذلك فإنه لم يرد بالخطاب المرسل من والدهم » « إلى هذا الوصي ذكر لهم أو أن هذا الدين » « مستحق عليهم بل على العكس فإن عبارته » « صريحة في أن والدهم مدين شخصياً للمستأنف » « عليه (روقان صيدناوى) في هذا المبلغ وإن » « الست فاطمة هانم توفيق هي التي تقوم بدفعه »

« مما تسلمه هي من الوصي لا مما هو مقرّر لتقصّر »
 ثم بحث المحكمة بعد ذلك فيما زعمه الطاعنان
 من أن مبلغ الدين هو قيمة الساعة الذهب
 والاسورة البرلنتي التابن اشتراها والد القصر
 لحسابهما وأحالها بالتّبن على اسماعيل بك شرين
 الوصي فتعمّد بدفعه من مرتب محجوره الشهري
 الجارى صرفه من وزارة الأوقاف فقالت
 « أن احمد بك العراي كان يومئذ مسلوب الولاية »
 « الشرعية على أولاده فلم يكن له حق ولاصفة »
 « في التعاقد باسمهما والتصرف في أموالهم . »
 « ووصي القصر كان كذلك لا يمكن أن يقرض شيئاً »
 « مامن أموالهم ولأن يعترف بدين عليهم »
 « ولأن يتوب ديناً في ذمتهم إلا بأذن من المجلس »
 « المحسبي وهذا لم يتوفر في الدعوى وأذن يكون »
 « تعهده بسداد مبلغ الدين بصفته وصياً لأقيمة »
 « له ولا ينشئ حقاً للمستأنف عليه الأول (روفاً) »
 « صداواي) قبل هؤلاء القصر »

« وحيث أن المحكمة الاستئناف - اذحصات
 من المستندات التي عول عليها الطاعنان في إثبات
 مدعوية القصر بالدين المطالب به أن واقعة الدعوى
 هي أن احمد بك العراي مدين شخصياً للطاعنين
 بهذا الدين وأنه هو الذي أحالهما به على اسماعيل
 بك شرين ليدفعه مما يسلمه من مرتب الست
 فاطمه هانم توفيق وإن لأوجه مساءلة القصر اذن عن
 هذا الدين بحال - أن محكمة الاستئناف اذحصات
 فهم هذا الواقع في الدعوى من تلك المستندات
 الدالة عليه فهي لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض
 لأن الأمر فيه واقعي بحث . - امامانه الطاعنان
 على الحكم المطعون فيه من الخطأ في تطبيق القانون
 وتجاهل بعض الأدلة الكتابية التي قدماها والتناقض
 في الاسباب فغير صحيح .أولاً - لا من سلبت
 عنه الولاية الشرعية على أولاده لا يجوز له حقاً أن
 يتولى عنهم مباشرة أي تصرف من التصرفات الضارة

أو الدائرة بين النفع والضرر فلا يجوز له من باب
 أولى أن يتقل ما تبث بذمته ابتداء من دين عليه
 المذمم أولاده . ولأن يزعم وصيهم الذي عينه المحاس
 المحسبي خلفاً عنه بعد سلب ولايته الشرعية قبول
 ما يحيل عليه دفعه من ديونه الشخصية ليدفعه هو
 مما تحت يده من أموال محجور به . ولأن اسماعيل بك
 شرين إذا كان يملك قبول ما أحال دفعه عليه احمد
 بك العراي من دين شخصي وجب عليه للطاعنين
 على أن يدفعه مما قبضه الست فاطمه هانم توفيق
 شهرياً حسب ما جاء بخطابها له ، فإنه لا يملك بحال
 أن يتمدّد بصفته وصياً على أولاد احمد بك العراي بأن
 يدفع ما بقي من دين أبيهم للطاعنين من مرتبهم الشهري
 الجارى صرفه من وزارة الأوقاف لأن تنفيذ هذا
 التعهد يكون اقراضاً لمال القصر لا يجوز له مباشرته
 بغير اذن من المجلس المحسبي على ما تقرضه المادة ٣١
 من القانون رقم ٤٠ سنة ١٩٣١ الخاص بترتيب المحاس
 الحسبية . ثانياً - لأن محكمة الاستئناف لم تتجاهل
 البينة ذلك الخطاب الذي أرسله اسماعيل بك شرين
 في ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ لروفاً صيدناوي بتعمّد
 له فيه بصفته وصياً على أولاد احمد بك العراي القصر
 بأن يدفع دين والدهم من المبلغ المقرر صرفه لهم
 شهرياً من وزارة الأوقاف ، ولا ذلك الخطاب الذي
 حرره هذا الوصي لبيتك الأهل الحجازي في يوم
 ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ لاعتماد روفان صيدناوي
 في صرف المبلغ المشار اليه من المرتب الخاص
 بأولاد احمد بك العراي ، أن محكمة الاستئناف
 لم تتجاهل هذين الخطابين وكيف تتجاهلهما وقد
 ارجصتهما بصدر الحكم المطعون فيه ، وإنما الذي
 كان منها أنها بعد أن ثقت عنهما ذلك التعهد
 المتضمن التزام اسماعيل بك شرين بصفته وصياً
 على أولاد احمد العراي بك القصر بدفع دين والدهم
 من مرتبهم الخاص بهم في وقف المرحوم راغب

« ومن حيث أنه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن (طعن الحراجة وطان سيدناوى وآخرين ضد ضريبة الاستاذ هزبر خانك بك ضد غطيل بك المولى بسنة وآخرين ضد ضريبة الاول الاستاذ اهوران بك نصيرى رقم ٧٠ سنة ٣ ق)

٤

١٧ مايو سنة ١٩٣٤

١ - نقض وإبرام . أسباب الطعن . وجوب تفصيلها .
مضى تفصيل الأسباب .

(المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض)

٢ - كشف حساب هتمل على إيرادات ومصرفات .

بمقتضى براسة محكمة أو براسة غير . اعتناء .

مضى هذا الاعتناء .

المبادئ . القانونية

١ - إن المادة (١٥) من قانون إنشاء محكمة

النقض والإبرام قد أوجبت على الطاعن أن

يفصل في طعنه الأسباب التى يبنيه عليها وإلا

كان باطلا . والتفصيل المراد بهذا النص هو

البيان المحدد للسبب بتحديد ما يتيسر معه البطوع

أن يفهم الموضوع الواقع فيه الخطأ القانونى

والقواعد القانونية التى خولفت بطلت مخالفتها

إلى هذا الخطأ . فوضع الأسباب فى صيغة

عامة مبهمه أو تحديدها تحديدا نوعيا عاما لا يجعل

الطعن مقبولا . ولا ينفع فى البيان التحديدى

لمثل هذه الأسباب أن يقدم الطاعن مذكرة

دفاعه التى قدمها لمحكمة الاستئناف تستخرج

محكمة النقض منها تفصيل وجوه طعنه لأن

المستندات إنما تقدم لمحكمة النقض لتكون دليلا

على سبب الطعن بعد نيانه يأن صريحا لا لتكون

مصدرا تستخرج هى منه وجوه مخالفة الحكم

المطعون فيه للقانون .

٢ - إذا قدم شخص كشف حساب عن

بأشياء ، رأت لتلك الأسباب القانونية السابقة الذكر
أن هذا التمهيد غير نافذ على القصر ، وظاهر أنه مادام
مدار بحث محكمة الاستئناف كان منحصرا فى نقاذ
هذا التمهيد فى أموال القصر وعدم نقاده شرعا فلا وجه
لأن يقال أن محكمة الاستئناف إذ اعتمدت عدم نقاذ
هذا التمهيد من أموال القصر تكون قد خالفت قواعد

الاثبات القانونية بعدم أخذها بمجموعة الدلائل
الكتابية المقدمة فى الدعوى . لوجه هذا القول

لأن المحكمة لم تتعرض مطلقا لمجموعة الخطأين
من ناحية قيام الحجية بهما على الوصى فيما ألزمه

من سداد الدين من مال القصر وإنما تعرضت لها
من ناحية نفاذ هذا الالتزام وعدم نقاده شرعا

وقانونا . ثالثا - لأن التناقض المدعى وقوعه بين
صدر الحكم ومجازه فيما جاء به - أولا - رواية عن

خطاب ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ - مثبتا حصول
شراء المهورات لحساب القصر على ما يزعمه

الطاعن وفى ما جاء به أخيرا من نفي ذلك . هذا
التناقض لا وجود له لأن المحكمة لم تقرر فى صدر

حكمها مطلقا أنه ثبت لها أن احمد بك العرابى
اشترى مهورات لحساب أولاده القصر فأصبحوا

بعد ذلك مدنيين لاطاعتين بشمها بل كل ما جاء
بهذا الحكم بعد قول المحكمة . « حيث أنه ينتج »

« بما سبق جميعه أن المستندات المقدمة من دوغان »
« سيدناوى المستأنف عليه الاول لا يصح قانونا »

« أن تكون أساسا لمطالبة القصر المشار إليهم بسداد »
« هذا الدين من مالهم الخاص » - أن كل ما جاء »

« بالحكم بعد ذلك هو قوله . « وحيث أن ما يدعى »
« المستأنف عليه الاول من أن يبالغ الدين هو قديمة »

« ساعه ذهب واسورة برلنت اشتراها والد القصر »
« لحسابهم لا تأخذ به المحكمة لكيت وكيت ...

فليس فى الحكم إذن تناقض ما بين صدره ومجازه

في صيغة عامة مبهمة لا يتيسر معها معرفة ما هو تلك الدفوع التي عرضت على محكمة الاستئناف فلم تبحثها ولا الوقوف على ما كان من أسباب الحكم المطعون فيه غير صحيح ومتناقضا للأوراق الرسمية المقدمة ولا ما هي تلك الأوراق. كما أنه على فرض امكان اعتبار الوارد بالتقرير تحديدًا للنوع الأسباب التي يراد الاعتماد عليها - هذا التحديد النوعي الذي لا يمكن التسليم بأنه هو مراد الشارع بالمادة (١٥) - فإن المذكرة التي قدمها الطاعن لم يخرج فيها عن هذا التحديد النوعي العام ولم يبين الوقائع الخاصة التي يعتمد عليها في القول بمخالفة القانون .

« وحيث ان الطاعن يعتمد في البيان التحديدي للسببين المذكورين على مذكرة قدمها ضمن مستنداته يقول انه قدمها لمحكمة الاستئناف ويطلب من محكمة النقض أن تقرأها وتقرأنها بالحكم المطعون فيه لتستخرج منها تفصيل الدفوع التي لم تنظر فيها بحكمة الاستئناف ولم نشر اليها في حكمها المطعون فيه ولتستخرج منها كذلك بيان الأوراق الرسمية التي تناقض ماورد بالحكم المطعون فيه

» « وحيث ان المستندات انما تقدم لمحكمة النقض لتكون دليلا على سبب الطعن بعد بيانه بياناً صريحاً لا لتكون مصدراً لتستخرج منه محكمة النقض نفسها وجه مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون . لما ينبغي اليه الطاعن فيما تقدم غير واجب على محكمة النقض ولا مقبول منه

» « وحيث انه لذلك يتعين عدم قبول هذين الوجهين لانهاهما .

» « وحيث ان الوجه الثاني لم يكن محل مناقشة أمام محكمة أول درجة ولا أمام محكمة الاستئناف لانه لم يكن في الدعوى .

إدارته للاطيان المشترك بينهما وبين آخر مشتملا على إيراد ومنصرف فاعتدته المحكمة بمد بحثها هي أو بعد مراجعة خبير عينته فان اعتمادها له وقضاءها بأن صافيه يلزم هذا الطرف أو ذاك معناه أن كل قلم من أقلام المصروفات أو الإيرادات التي انتجت الصافي المقضى به قد تناوله بحثها وأنها قدرت مقام عليه من النزاع فحسمت وأصبح في نظرها بمد هذا التخصيص عالياً من النزاع فاعتدته وجعلته من أسس قضائها . وإذا فالقول في مثل هذه الصورة بأن مقدم الحساب يكون محل مقاصة لنفسه بين الذي وجب عليه بما لا نزاع فيه وبين الذي يدعيه بما فيه نزاع هو قول غير مقبول

المحكم

« حيث ان الطعن بنى على الأوجه الآتي بيانها بنصها - أولاً - بطلان الحكم لمدم البحث في الدفوع التي عرضت على المحكمة جميعها - ثانياً - مخالفة أحكام القانون بقبول المقاصة في غير حالتها القانونية ومخالفة مبدأ أن ليس لأحد أن يقضى لنفسه بحق متنازع فيه - ثالثاً - بطلان الحكم لاسناده الى أسباب غير صحيحة تنقض الأوراق الرسمية التي يستند اليها الحكم بذاته .

» « وحيث ان المادة (١٥) من قانون انشاء محكمة النقض والابرار قد أوجبت على الطاعن أن يفصل في طعنه الأسباب التي يبينه عليها والا كان باطلا . والتفصيل المراد بهذا النص هو البيان المحدد للسبب تحديداً يتيسر منه للمطلع أن يفهم الموضوع الواقع فيه الخطأ القانوني والقواعد القانونية التي خولفت مجرت مخالفتها الى هذا الخطأ .

» « وحيث ان الوجهين الأول والثالث السابق نقلها حرفياً عن التقرير قد وضعا - كما هو ظاهر -

المبدأ القانوني

طلبت الحكومة تثبيت ملكيتها إلى قطعة أرض بدعوى أنها طرح بحر ودفع المدهى عليه دعواها بأن هذه الأرض ليست طرح بحر وأنها موجودة من قبل فك الزمام في سنة ١٩٠٢ مرسومة بخريطة فك الزمام وأنه هو والدة من قبله واضعان اليد عليها وأن له فيه سواقي مينة على خريطة المساحة تشهد له باستقرار الأرض ووضع اليد عليها ؛ فإذا جاءت محكمة الاستئناف وقررت أن المدهى عليه محق في تملكه بالتقادم الأرض القائمة عليها السواقي القديمة المرسومة في خريطة المساحة وأن الحكومة محقة في امتلاك ما يلي هذه السواقي من أرض شرقها إلى البحر فانه طرح بحر مستحدث سنة ١٩٢٥ ، فانها إذ تقر ذلك تكون قضت للدعى عليه بما ثبت أنه قد وضع اليد عليه المدة الطويلة بغير حاجة إلى تحقيق جديد وقضت برفض طلبه التحقيق فيما يستحيل تملكه بالتقادم بالمدة الطويلة لأنه طرح بحر . وهي إذ تفعل ذلك لا تكون قد أغفلت مطلقا النظر فيما كان للطاعن من

دفاع وطلب .

الحكومة

« من حيث ان مبنى الطعن ان وزارة المالية طلبت امام محكمة مصر الابتدائية الالهية الحكم بتثبيت ملكيتها للأرض المينة حدودها ومعالمها بمصحفة افتتاح الدعوى مدعية ان الأرض من طرح البحر قد دفع الطاعن بأنها ليست كذلك وانها أرض مستثمرة رسمت على خريطة فك الزمام في سنة ١٩٠٢ وانهمو والدة (١-٢)

دين معترف به ودين متنازع عليه حتى يمكن أن يقال ان المقاصة غير جائزة بينهما بل كان المقدم كشف حساب مشتغلا على ايراد ومنصرف وكل من النوعين مركب من جولة اقلام فاذا اعتمدت المحكمة مثل هذا الحساب سواء بعد بحثها هي أو بعد مراجعة خبير تصينه فان اعتيادها وقضاءها بأن صافيه يلزم هذا الطرف أو ذاك ، معناه ان كل قلم من اقلام المصروفات أو الايرادات التي انتجت الصافي المقضى به قد تناوله بحثها وانها قدرت ما قام عليه من نزاع فحصته وأصبح في نظرها بعد هذا التمهيس خاليا من النزاع فاعتمدته وجعلته من أسس قضائها . واذا قال قول في مثل هذه الصورة بأن مقدم الحساب يكون محل مقاصة لنفسه بين الذي وجب عليه بما لا نزاع فيه وبين الذي يدعيه مما فيه نزاع هو قول غير مقبول . على ان الدفاع بالمقاصة الغير الجائزة - ذلك الدفاع الذي يابجا اليه الطاعن الآن - هو شيء جديد لم يدفع به أمام قاضي الموضوع ولم يدع لديه ان تمت مقاصة غير جائزة قانونا وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض .

(طعن السيد بيه هاتم عفيف رضوان وحضر عنها الأستاذ مرعش فهم صد مصطفى بك جيل برنور - حضر عنه الأستاذ زكي مر بوى رقم ٨٧ سنة ١٣٠٤)

٥

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ (١)

اثبات . طلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات أن الأرض المتنازع عليها ملكة بالتقادم . تمسك رافع الدعوى (الحكومة) بأن الأرض طرح بحر . تمسك المحكمة بملكيتها واضع اليد لما ثبت أنه واضع يده عليه وأحقية الحكومة في امتلاك ما زاد على هذه الأرض لأنه طرح بحر مستحدث - هذا القضاء يتضمن النظر فيما كان للدعى عليه من دفاع وطلب .

(١) هذا الحكم المينى السابقة عدا حضرة زكي برزى بك المستشار بدلا من حضرة محمد نور بك المستشار

من قبله واضع اليد عليها وله فيها سواق مبنية بالحجر ومبنية على خريطة المساحة لشهد له باستقرار الارض ووضع اليد عليها . حكمت المحكمة الابتدائية - بعد ان عينت خبيراً في الدعوى - برفضها ثم حكمت محكمة استئناف مصر بالقضاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية الحكومة للأرض المبنية بأسباب الحكم - ويقول الطاعن ان محكمة الاستئناف اذ حكمت في الدعوى بما حكمت به واغفأت طلبه الحكم بإحالة القضية على التحقيق ليثبت انه الواضع اليد على العين المتنازع عليها من سنة ١٩٠٠ للآن وهي كما هي لم يأكل البحر منها شيئاً ولم يصف البهاشيئاً كذلك - انها اذن تكون قد خالفت القانون « ومن حيث ان الحكم المطعون فيه ابتداءً ببيان ان الحكم المستأنف قد قضى برفض دعوى الحكومة مستنداً الى ان خبير الدعوى قد اثبت في تقريره ان أرض النزاع كانت تحت يد الطاعن عند فك الزمام في سنة ١٩٠٠ وانها ليست مما طرح البحر سنة ١٩٢٥ ثم أخذ الحكم يبين خطأ هذا القضاء وان بعضاً من الأرض المتنازع عليها هو ملك حر للطاعن وباقيه من طرح البحر في سنة ١٩٢٥ فقال ان الأرض كلها جرف بحر متصل بأرض الطاعن الواقعة غريبها بحيرة وراق الحضر وان هذه الجزيرة وغيرها فك زمامه في سنة ١٩١٢ وعمات عنها التسويات اللازمة وربطت بتبجيتها بالملكيات وان رجال الداحة كانوا يعمرون كل سنة على أرض هذه الجزيرة وغيرها ويشتون ما يظهر بها من زيادة عن حصر سنة ١٩١٢ ويربطونه على زارعيه بالإيجار باعتباره طرح بحر مملوكاً للحكومة ذرع خفية وأنه في سنة ١٩٢٣ أثبتت لجنة المساحة زيادة في الأرض عن ربط سنة ١٩١٢ مقدار ٢٠ سهماً و١٣ قيراطاً وفدانين من ذلك ١٦ سهماً و٥ قرايط

وفدان كان يزعمها رجال الطاعن فربطته اللجنة عليهم بالإيجار . قالت المحكمة ذلك رواية عن دفاع الحكومة ثم ذكرت ان الحكومة قدمت لها كشوف مساحة هذه الجزيرة ومحاضر لجان المساحة عن جملة سنوات سابقة لسنة ١٩٢٤ فاستنتجت منها صحة نظرية الحكومة في دفاعها ثم أخذت في مناقشة تقرير خبير الدعوى بعد ان استعرضت ما أثبتته في محاضر أعماله مخالفاً لتقريره متعلقاً بمساحة الأرض وما حدث فيها من زيادة ومن قوله في نهاية في تلك المحاضر . « انه يرى ما تقدم ان لاحق لاسماعيل بك الشلقاني في دعواه وان الزيادة هي ملك الحكومة وانها طرح بحر مستبعد في سنة ١٩٢٥ ، ثم نظرت المحكمة فيما ادعاه الطاعن من انه واضع اليد على الأرض المتنازع عليها فقالت انه محق في اعتباره متمسكاً الأرض الى تقوم عليها السواق بالمدة الطويلة حيث شهد خبير الدعوى بقدمها وشهد شهود الطاعن امام الخبير بأنه تلك أرض هذه السواق بمضي المدة الطويلة أماماً على هذه الأرض شرقاً فالحكومة بحققة في اعتباره ملكاً لها لانه زيادة ماثرة بعدم مساحة سنة ١٩٢٤ ولهذا قررت المحكمة انها لا ترى محللتين خبير لتعيين الحد الفاصل بين ملك الحكومة وملك الطاعن اكتفاء باعتبارها هذا الحد انه هو الخط التوهمي الماس شرقاً لتلك السواق المرسومة بخريطة فك الزمام فينتهي عنده ملك الطاعن ويملك ملك الحكومة الى البحر .

« ومن حيث انه يبين ما تقدم ان محكمة الاستئناف - اذ تقر ان الطاعن محق في تملكه بالتقادم الأرض القائمة عليها السواق القديمة المرسومة في خريطة المساحة وان الحكومة بحققة في امتلاك ما يلي هذه السواق من ارض شرقياً الى البحر لانه طرح بحر مستبعد سنة ١٩٢٥ -

الطويلة بنية الملك هو مركز قانوني يأتي نتيجة لأعمال مادية خاصة متى بينت وفصلت أمكن أن يستفاد منها الحصول عليه . فالواجب على المحكمة عند ما يدعى لديها باكتساب الملك بوضع اليد المدة الطويلة أن تطلب إلى المدعى بيان تلك الوقائع لتتقرر فيها إذا كانت متعلقة بالأدعاء ومنتهجة لصحته لو ثبتت أم أنها بغير ثبوتها فهي غير متعلقة بالأدعاء وغير منتهجة لصحته . وعند ما ترى فيها ذلك الغناء من تعلق بالأدعاء واتاح لصحته لو ثبتت تأمر بتحقيقها مع تبينها في الحكم تبيناً يعرف منه خصوم الدعوى ماذا عليهم أثباته ونفيه . والشأن في ذلك كالشأن في كافة ما يحمله المحكمة من المسائل على التحقيق إذ كلها تقتضي البيان والتفصيل عملاً بالمادتين ١٧٧ و ١٧٨ مرافعات . ومخالفة ذلك تجعل الحكم معيباً متعيناً نقضه

٣ - الحكم الصادر في وجه إنسان لا يكون حجة على من يخلفه من وارث أو مشتر أو متلق عنه إذا استند هذا الخلف في إثبات ملكيته إلى سند آخر غير سند تلقيه مستغنياً بهذا السند الآخر عن سند التلقي .

المحكم

« حيث أن الطاعين بنوا طعنهم على الأوجه الآتية :

أولاً - أن المحاكم الأهلية غير مختصة بالنظر في هذه الدعوى بل المختص بها المحاكم المختلطة لأن هذه الدعوى ليست في الحقيقة إلا إشكالا في تنفيذ الحكم الصادر من محكمة استئنافية المختلطة في أول يونيه سنة ١٩٢٠ المؤيد في ١٣ فبراير سنة

إنها إذ تقرر ذلك تكون قضت للطاعن بما ثبت أنه قد وضع اليد عليه المدة الطويلة بغير حاجة إلى تحقيق جديد وقضت برفض طلبه التحقيق فيما يستحيل تحاكمه بالتقدم بالمدة الطويلة لأنه طرح بحر مستحدث سنة ١٩٢٥ وأذن فيس لم تفعل مطلقا النظر فيما كان للطاعن من دواعي وطلب .

ومن حيث أنه لذلك يهين الحكم برفض الطعن (طعن امحامي بك فيس الفلقاني وحضر عنه الاستاذ عبد البر زهبيك بك عند وزارة المالية رقم ٤ سنة ٤ ق)

٦

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - اختصاص بمحاكمة اختصاص المحاكم الأهلية .
(الفقرتان الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)
- ٢ - تنفيذ . تنفيذ حكم صادر من المحكمة المختلطة على مصرى . الاستفصال في التنفيذ لدى المحكمة المختلطة . جواز . رفع دعوى استحقاق إلى المحكمة الأهلية عن الخصم مصرى . جواز .
- ٣ - تقدم . اكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة . معناه . واجب المحكمة عند ما يدعى لديها ذلك .
(المادتان ١٧٧ و ١٧٨ مرافعات)
- ٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم صادر في وجه شخص . حيث على من يخلفه . متى انتهى هذه الحجة ٢
(المادة ٢٢٣ مدني)

المبادئ القانونية

- ١ - أن ضابط اختصاص المحاكم الأهلية هو - مبدئياً - أن تكون الدعوى مرددة بين خصمين وطنيين . وكما يجوز لمن أريد التنفيذ عليه بحكم صادر من المحكمة المختلطة أن يستشكل في التنفيذ لدى المحاكم المختلطة فإن له كذلك أن يرفع دعوى استحقاق إلى المحكمة الأهلية المختصة على خصمه المصرى .
- ٢ - أن اكتساب الملكية بوضع اليد المدة

الاشكال في التنفيذ للمعاكم المختلطة لهم أيضا
الاتجاه للمعاكم المختصة بدعوى أصلية عادية
لثبوت حقهم كما فعلوا في رفع دعواهم هذه
لمحكمة الاهلية .

« وحيث ان ضابط اختصاص المحاكم الاهلية
كما سبق لمحكمة النقض ان قررته في حكمها الصادر
بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٤ في القضية رقم ٩٠
سنة ٣٤ قضائية هو - مبدئيا - ان تكون الدعوى
مرددة بين خصمين وطئين كما هو الحاصل في
الدعوى الحالية واذن يكون هذا الوجه متعين
الرفض .

« وحيث ان ما يدعي الطاعنون من ان الحكم
النهائي الصادر لمصلحتهم من المحكمة المختلطة
ضد شركة الاستيت بملكيتهم لما منه الارض
المتنازع عليها هو حجة على المطعون ضدهم من
ناحية انهم خلفاء هذه الشركة اسكون مورثهم
اشتروا منها الارض المتنازع عليها وان ما حاكم به
في مواجهة البائع يكون حجة على المشتري الذي
لم يسجل عقده - ما يدعيه الطاعنون من ذلك
ليس في محله في صورة الدعوى الحالية اذ المطعون
ضدهم تركوا التمسك بعقود الشراء الغير المسجلة
واكتفوا في دفع الدعوى بالاستناد في ملكيتهم
الى سبب آخر غير البيع هو وضع اليد المدة
الطويلة المكسبة للملك ومادامت المحاكم لا تستطيع
ان ترفض دعوى من يدعي التملك بهذا السبب
لمجرد انه كان مشتريا بعقد لا يريد التمسك به
فالواضح ان هذا المعلن هو الآخر غير مقبول .
« وحيث ان اثبات وضع اليد المدة القانونية
امر جائز قانونا ولكن مما تجب الاشارة اليه .
اولا - ان الطاعنين ماداموا ادعوا لدى محكمة
الاستئناف ان المرحوم علي فهمي بن المرحوم
علي باشا كان قاصرا من وقت وفاة والده في سنة

١٩٢٢ من الاستئناف المختلط لمصلحة الطاعنين
ضد شركة الاستيت البائدة لمورثي المطعون ضدهم
ثانيا - ان هذه الدعوى غير مقبولة لسبق الفصل
فيها بالحكم المختلط المذكور فصلا يجب ان يكون
حجة على المطعون ضدهم لان حقوقهم الموروثة
لهم عن مورثهم قد آلت لطفلاء المورثين
بالشراء من شركة الاستيت فهم خلفاؤها عليهم
ماعامها - ثالثا - ان المحكمة اذ اعتبرت ان المصوم
متمسكون باكتسابهم الملك بوضع اليد قد حكمت
باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات وضع يدهم
المدة القانونية المكسبة للملك وفضاؤها - هذا
معيب من جهتين . (الاول) انه اذا صرف النظر
عن عقود مشتري المصوم المؤرخة في اول اكتوبر
سنة ١٩٠٥ واعتبر انهم وضعوا يدهم من ذلك
التاريخ كما يزعمون فان مدة وضع اليد المكسبة
للملك من شأنها بمقتضى القانون ان يوقف سريانها
مدة قصر من يراد التملك عليه بوضع اليد
والثابت في الدعوى من المستندات المقدمة لمحكمة
الاستئناف ان المرحوم علي فهمي ابن المرحوم
علي باشا فهمي كان قاصرا في سنة ١٩٠٥ وان
والده توفي في سنة ١٩٠٧ وتركه قاصرا لم يبلغ
الرشد الا في سنة ١٩٢٠ فمدة قصره من بعد
وفاة والده يجب ان تحتسب لمدهى واضع اليد .
(الثانية) ان احالة الدعوى للتحقيق لاثبات وضع
اليد ليس من قبل المحكمة تصرفا مقبولا قانونا
بل كان الواجب على المحكمة ان تكلف المصوم
ببيان الوقائع التي يريدون ان يستمدوا منها التملك
بوضع اليد . وعدم بينهم لهذه الوقائع يجعل
الحكم من هذه الجهة باطلا لانها مأسسة . هذا .
« ومن حيث ان ما يدعيه الطاعنون من عدم
اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى هو ادعاء
في غير محله . لان المطعون ضدهم كما كان لهم رفع

٧

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ (١)

نظم . ورقة موقع عليا بنظم ما . اعتراف الخصم
بصفة جهة الختم المرقع به على الورقة . وجوب اعتبار
الورقة صحيحة . طريق الطعن في صحتها .
(المواد ٢٥١ الى ٢٧٢ مراضات)

المبدأ القانوني

إن من الخطأ تكليف الممتلك بالورقة
أن يثبت توقيع خصمه عليها في صورة اعتراف
ذلك الخصم بصفة ختمه ، بل في هذه الحالة
يجب اعتبار الورقة صحيحة حتى يظن فيها
بالتزوير وبطريقه القانوني ؛ وإذن تفصل
في دعوى التزوير وفي الدعوى الأصلية بما
يثبت لديها .

الحكم

« حيث أن ما يبنى عليه الطاعنون ما عندهم من تقدير
محكم في الموضوع الابتدائية والاستئنافية لا دلالتها
على صدق ما يدعون من امتلاكهم ، ووالدهم الألبان
المدعى بها بطريق المشتري من ورقة اصحاب التكليف
بشهادة وتصدق محمود عبدالرحمن المالك الخفيقي
والراهن من قبل هذه الألبان هو تقدير خاطيء
لأنه في أساسه بنى على خطأ قانوني ذلك أن المحكمة
ضارت على نظرية تكليف الممتلك بالورقة أن يثبت
توقيع خصمه عليها مع اعتراف هذا الخصم بصحة
ختمه والقضاء بعدم صحة الورقة عند العجز عن
اقامة هذا الدليل مع أن الواجب في هذه الحالة
اعتبار الورقة صحيحة لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير
بطريقه القانوني . ويقول الطاعنون أن أساس الحكم
هو هذا الخطأ الذي كان من شأنه بالبداية أن
يجعل المحكمة متأثرة تأثراً سيئاً عند تقدير أدلتهم

(١) هذا الحكم بالقيمة السابقة هذا حصرة ذكرى بردي بك
المستشار بدلا من حصرة محمد نور بك المستشار

١٩٠٧ الى بلوغه سن الرشد في ١٩٢٠ وقالوا انه
على فرض صحة ما يدعيه المطعون ضدكم وضع
يدكم على الارض وضعا قانونيا مكسبا للملك فان
الزمن بعد حذف مدة ايقاف سريان المدة بسبب
عدم اهلية هذا القاصر لا يكتسب لامتلاك - ماداموا
ادعوا ذلك فكان يتعين على محكمة الموضوع
النظر في هذا الدفاع لأخراج نصيب على فهمي
المذكور بما يدعي المطعون ضدكم اكتسابه بوضع
اليده اذ اظهر انه ادفع صحيح - وعدم بحث المحكمة
في هذا الدفاع قصور يعيب الحكم . ثانيا - ان
اكتساب الممتلك بوضع اليد المدة الطويلة بنية
التملك هو مركز قانوني يأتي نتيجة لاعمال مادية
خاصة متى بينت وفصلت يمكن ان يستفاد منها
الحصول عليه فالواجب على المحكمة عند ما يدعي
لديها باكتساب الملك بوضع اليد المدة الطويلة
ان تطلب الى المدعي بيان تلك الوقائع لتنتظر فيما اذا
كانت متعلقة بالادعاء ومنتهجة لصحته لو ثبتت أم أنها
بفرض ثبوتها فهي غير متعلقة بالادعاء وغير منتجة
لصحته . وعند ما ترى فيها ذلك الفناء من تعلق
بالادعاء واتاج لصحته لو ثبتت تأمر بتحقيقها مع
تبينها في الحكم تبيننا يعرف منه خصوم الدعوى
ماذا عليهم اثباته ونفيه في الواقع - والثاني في ذلك
كالشأن في كافة ما تخليه المحكمة من المسائل على
التحقيق اذ كلها يقتضى البياض والتفصيل عملا
بالمادتين ١٧٧ و ١٧٨ من قانون المرافعات .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أغفل
مراعاة الأمرين السابق الذكر مع اهميتهما وتأثيرهما
في الدعوى فيكون به قصور يستوجب نقضه .
(طعن ردة المرحوم علي باشا غير وآخرين وحضر عنهم الاستاذ
سلم بك رطل ضد ردة انطون جرجس وآخرين رقم ٧٢
سنة ٣ في)

الأخرى على صدق توقيع خصمهم محمود عبد الرحمن على عقد البيع كشاهد .

« وحيث أنه بالإطلاع على حكم محكمة الاستئناف المطعون فيه يرى حقيقة أن الطاعنين طلبوا إلى المحكمة الاستئناف التأخذ بنظرية المحكمة الابتدائية من قبول دعوى انكار التوقيع مع الاعتراف بالغتم وإن تعتبر الورقة المنكورة التوقيع عليها صحيحة حتى يدعى فيها الخصم بالتزوير ويقيم دليله عليه ، ولكن المحكمة قالت أنها تأخذ بنظرية محكمة أول درجة وترى أن من يعترف بختمه على ورقة ما يجوز له أن ينكر توقيعيه ويكون خصمه المتمسك بالورقة هو المكلف بأثبات التوقيع .

قررت محكمة الاستئناف ذلك في حكمها المذكور ثم اعتبرت كما اعتبرت المحكمة الابتدائية أن الطاعنين عجزوا عن اثبات توقيع المطعون ضده بصفته شاهداً على عقد البيع الذي يتمسكون به

« وحيث أن محكمة النقض سبق أن قررت في حكمها الصادر بتاريخ ٢٩ أبريل سنة ١٩٣٤ وفيها بعد من الأحكام التي من قبله أن من الخطأ تكليف المتمسك بالورقة أن يثبت توقيع خصمه عليها في صورة اعتراف ذلك الخصم بصحة ختمه بل أنه في هذه الحالة يجب اعتبار الورقة صحيحة حتى يظن فيها بالتزوير بطريقه القانوني ، وأذن تفصل في دعوى التزوير وفي الدعوى الأصلية بما ثبت لها . » وحيث أن محكمة الموضوع ما كان لها أن تقبل الدفع بأنكار توقيع المطعون ضده بختمه على الورقة المذكورة مادام هو معترفاً بصحة بصمة ختمه هذا ، ما كان لها أن تقبل هذا الدفع على اعتبار أنه من قبيل الدفع بأنكار الخطوط والامضاءات والاختام التي يجري فيها التحقيق على مقتضى الأوضاع الواردة في الفرع الخاص بتحقيق الخطوط بالمواد ٢٥١ إلى ٢٧٢ من قانون المرافعات ، بل كان عليها أن ترفض قبول هذا الدفع وتعتبر الورقة موقفاً عليها بختم المطعون ضده وتقضي في الدعوى

الأصلية بما يقضي به القانون .

« وحيث أن قبول محكمة الموضوع للدفع بالانكار بالصورة المتقدمة فيه مخالفة للقانون يغلب أنها تكون أرتت على تقدير المحكمة لباقي ما قدمه لها الطاعنون من أدلة دفاعهم وأذن يتعين نقض الحكم والتقرير بعدم قبول الدفع بالانكار على الوجه المتقدم أي على اعتبار أنه من قبيل الدفع بأنكار الخطوط والامضاءات والاختام التي يكون عبء الإثبات فيها على المتمسك بالورقة .

(علن فريس بنخوخ حيد الله وآخرين وحضرهم الاستاذ عزيز بك عاتكة ، ضد محمود عبد الرحمن شاهين رقم ٥٥٣٥٠)

٨

٣١ مايو سنة ١٩٣٤ (١)

تسبب الأحكام . بيان الحقيقة التي اقتنع بها القاضي في حكمه والأدلة التي اعتمد عليها في ذلك ، كفايته . تلبيح الخصوم في دفعهم . لا الزام (المادة ١٠٣٠ مرافعات)

المبدأ القانوني

بحسب قاضي الموضوع أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يذكر دليلها ، وما عليه أن يتبع الخصوم في مناحي أقوالهم ومختلف حججهم وطلباتهم ويرد استدلالاته على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه في مرافعتهم مادام قيام الحقيقة التي اقتنع بها . وأورد دليلها في التعليل الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات .

المحكم

« حيث أن مبنى الطعن بخالفة الحكم المطعون فيه لنص المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات في موضوعين : الأول - أن دفاع الطاعنين أمام محكمة الاستئناف

(١) صدرت المحكمة بالهيئة السابقة عند حضرة عبد الفتاح بك السيد المستشار بدلا من محمد بك نور المستشار

« لم يقدم عنها المستند المثبت للساد الذي »
 « سلمه المستأنف عليها إلا أمام هذه المحكمة »
 « ولذلك تعين امتداد التقرير الأخير والمحكم »
 « للمستأنف عليها الأولى بالمبلغ الذي أثبتته لها »
 « ورفض ما عدا ذلك من الطلبات »

« وحيث أنه يبين من هذا السياق أن محكمة الاستئناف - بعد أن كلفت الخبير بإعادة فحص الحساب على أساس الدفاتر والمستندات المقدمة لها وبعد أن تبينت نتيجة أعمال الخبير والفرق الجسم بينها وبين نتيجة أعماله في تقريره السابق بحثت في تعليل هذا الفرق فوجدته ناشئا من أمرين ، (الأول) أن التقرير في تقريره السابق حصل جزافا لعدم تقديم الدفاتر والمستندات ، (والثاني) عدم درج قيمة الرهن ضمن المصروفات مع أنها مبلغ جسيم ، وجدت المحكمة ذلك وأن النتيجة تقرب من نتيجة هذا الحساب نفسه الذي لحصه المجلس المحسبي بواسطة خبير وأقره فارتاحت لعدم الخبير واعتمدت تقريره وحكمت بمقتضاه ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

« وحيث أن تسبب الحكم على هذا النحو بدليل دلالة واضحة على ما اقتضت به المحكمة واستقر عليه رأيها وهو يحمل في طياته التعليل السكافي لرفض جميع المطاعن التي وجهت للمستندات المقدمة ورفض طلب تعيين خبير آخر إذ بحسب فاضى الموضوع أن يبين الحقيقة التي ائتمن بها وأن يذكر دليلها وما عليه أن يتبع الخصوم في مناهي أقوالهم ويختلف حججهم وطلباتهم ويرد استقلالاً على كل قول أوحجه أو يطلب إثاروه في مرافعتهم مادام قيام الحقيقة التي ائتمن بها وأورد دليلها فيه التعليل الضمني المسقط لتلك الأقوال والمجبع والطلبات ولذلك يكون الطعن في غير

كان يعمل الطعن في الدفاتر التي اعتمد عليها الخبير المعين بالاستئناف وأخذ بها الحكم المطعون فيه بأن قالتا فيها بأنها مفتعلة خدمة للدعوى وأن بها كسطا ومحو وإضافة واختصار فهي مزورة ولا يصح الاعتماد عليها بدون تقديم مستندات تؤيدها - قالتا كل ذلك والمحكمة لم ترد على هذه الأوجه بل أغفلتها جميعا - الثاني - أن الطاعنتين طلبتا أمام محكمة الاستئناف تعيين خبير آخر والمحكمة قالت أنها تحكم بما أثبتته الخبير المعين وترفض ما عدا ذلك بغير أن تبين سببا لعدم اجابة هذا الطلب .

« وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه تبين أنه ببقى على السبب الآتي :

« حيث أنه ظهر من تقرير الخبير الأخير المقدم »
 « لهذه المحكمة أنه ثبت من الدفاتر والمستندات »
 « التي قدمتها المستأنفة أن الباقي للمستأنف عليها »
 « الأولى (الست فاعلمة) من استحقاقها في »
 « ذمة مورث المستأنفة لغاية سنة ١٩٢٤ هو مبلغ »
 « ٢٨ جنيتها و ١٠ ملجا وأن المستأنف عليها الثانية »
 « (الست السيدة) مدينة له إلى ذلك التاريخ »
 « بمبلغ ١٧ جنيتها و ٣٣٧ ملجا وأن الفرق الجسيم بين »
 « نتيجة هذا التقرير ونتيجة التقرير السابق »
 « الذي ببقى عليه الحكم المستأنف يرجع إلى أن »
 « التقرير السابق قدرت فيه الإيرادات تقديرا »
 « جزافيا على أساس المائنة في سنة ١٩٢٩ مع »
 « أنه من سنين سابقة تبتدئ من سنة ١٩١٣ »
 « لغاية سنة ١٩٢٤ وذلك لأن الدفاتر والمستندات »
 « لم تكن قد قدمت بعد من المستأنفة بسبب »
 « وجودها في المجلس المحسبي (الذي اعتمد »
 « حساب مورث المستأنفة مع أن نتيجته أقل »
 « من نتيجة التقرير الأخير) ولأن قيمة الرهن »
 « المسددة من مورث المستأنفة وهي ٢٠٧ جنجيات »

معه ويتعين رفضه .

(من فاطمة إبراهيم الرفاوي وآخرى وحضرهما الأستاذ احد الديوان بك عدد السيد زكريا إبراهيم عن نفسها وبصفتها رقم ٥ سنة ٤٢)

٩

٣١ مايو سنة ١٩٣٤

رهن . مبطلات الرهن . وضع يد الرهن . اثبات هذه

المسألة من شأن محكمة الموضوع .

(المادتين ٥٠ و ٤٩ مدني)

المبدأ القانوني

في عقد الرهن الجازي إذا امتنع الراهن عن تسليم الرهن أمكن للمرتهن أن يجبره على ذلك قضاء . وببطل الرهن إذا بقي المرهون في حيازة الراهن أو رجع إليه باختياره . فإذا رفضت المحكمة طلب حبس العين على أساس ما استبانت من وقائع الدعوى من عدم وضع يد المرتهن على العين المطلوب حبسها وتركتها باختياره تحت يد الراهن فقضاؤها بذلك سليم ولا رقابة عليها لمحكمة النقض فيها تثبت بشأن مسألة وضع اليد .

المؤمك

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن محكمة الموضوع أخطأت في تطبيق القانون إذ هي رفضت طلب الحبس على أساس ان الحيازة خرجت من يد المرتهن مع أن هذا السبب ليس صحيحا على إطلاقه إذ القول ببطلان الرهن إنما يجوز إذا كان المرتهن قد خرج عن الحيازة اختيارا أما إذا كان خروجه عنها غسبا فلا يبطل الرهن بل يبق صحيحا ويكون للمرتهن حق المطالبة بالحبس ويقول الطاعن ان الحال في هذه القضية هي أن الراهن استعاد منه الحيازة كرها فكان له حق استردادها .

« وحيث انه لا نزاع في ان عقد الرهن الجازي إذا امتنع فيه الراهن عن تسليم الرهن أمكن للمرتهن أن يجبره على ذلك قضاء كما انه من جهة أخرى لا نزاع قانونا في أن المرهون إذا بقي باختيار المرتهن في حيازة الراهن أو رجع إليها باختياره أيضا يبطل الرهن .

« وحيث أن الواقع في هذه المادة بحسب ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن باقي الأوراق وخصوصا عريضة الدعوى الابتدائية والمذكورة المقدمة فيها - قد قدم الطاعن صورتين رسميتين منهما - هو أولا - ان الطاعن قد سلم بأن العقد الذي يتمسك به ليس عقد شراء كما يظهر من نصه بل حقيقته عقد رهن وضع في صورة عقد بيع . ثانيا - انه لم يضع يده قط على الاعيان الواردة بالعقد المذكور بل انما استمرت في حيازة البائعين وما الراهنان حتى باعها لباقي المطمعون ضدهم . ثالثا - ان الطاعن في وقت ما أراد مطالبة الراهنين ببيع الاعيان الواردة بالعقد المذكور فلم تقض له المحكمة ببيع هذه الاعيان بل حكمت له بفوائد مبلغه فقط هذا . وقد بنت محكمة الاستئناف على عدم وضع يد الطاعن مطلقا على الاعيان الواردة بالعقد وعلى عدم الحكم له بالافاء وائد - بنت على ذلك ان العقد الذي يتمسك به غير مستكمل لشروط الرهن الجازي وان حقيقته عقد دين عادي غير مضمون فلا يأخذ حكم الرهن ولا يبيح طلب الحبس .

« وحيث ان قضاء المحكمة في هذه الصورة صحيح لأن الحكم لم يثبت به ان عدم وضع يد الطاعن على الاعيان المطلوب حبسها قد كان غسبا بل الظاهر من عبارة الحكم ما يفيد ان بقاء العين في حيازة الراهنين الى أن باعها الى باقي الخصوم كان باختياره ومتى كان كذلك قضاء المحكمة سليم ووجه الطعن في غير محله .

مختصة بالنظر في صحة الرهن وفي جميع ما يترتب عليه . وإذن فشرأ الاجنبي جزءاً من المقار الداخل فيه موضوع النزاع بين طرفين غير خاضعين للحاكم المختلطة لا يكون سبباً لتخلل المحكمة الاهلية - المختصة أصلاً بنظر الدعوى - عن نظرها لأن مثل هذه الحالة لا تدخل في حدود المادة ١٣ السالفة الذكر . والحكم الذي تصدره المحكمة الاهلية في مثل هذه الحالة يكون حجة على من يخلف أحد طرفي الخصومة أثناء قيامه أجنبياً كان أو غير أجنبي

الحكم

« من حيث ان مبنى هذا الطعن هو ان المحكمة الاستئنافية اذ حكمت بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى لوجود صالح اجنبي فيها قد اخطأت في تطبيق القانون لأن المادة ١٥ من لائحة ترتيبها تقضي باختصاصها بنظر كافة الدعاوى التي ترفع بين وطنيين على أنه فوق كون ذلك الصالح الاجنبي المزعوم لا يؤثر على اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى فانه لم يوجد الا في سنة ١٩٢٨ أي بعد رفعها بأربع سنوات ولذلك يكون القضاء بعدم اختصاص المحاكم الاهلية في غير محلها .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى اتضح ان وزارة الاوقاف رفعت هذه الدعوى في سنة ١٩٢٥ على المطعون ضده امام محكمة دمنهور الجزئية لاغتصابه ٢ مترو ٨٠ سنتيمتراً وطلبت فيها تثبيت ملكية وقف سيدى هواش الذي في نظارتها لا تقدر المذكور والتسليم والربع وبعد أن سارت القضية ردحا من الزمن نددت المحكمة في أثناءه خبراء لتطبيق مستندات الخصوم وبعد أن قدم الخبراء تقريرهم جاء المطعون ضده

« وحيث ان ماورد في الوجه الثاني من انكار الطاعن على المحكمة الاستئناف قولها انه لم يضع اليد أصلاً متعلق بالموضوع .

« وحيث ان الوجه الثالث غير مفهوم فلا يستحق الرد .

« وحيث انه لما تقدم جميعه بتعين الرض موضوعا (طعن المصيح على عيسى محمد شاخ وحضر عنه الاستاذ عازر جبران ضد اللادويوس ابراهيم وآخرين رقم ٣٨٤٥ في الجلية السابقة)

١٠

٣١ مايو سنة ١٩٣٤

اختصاص . مناط اختصاص المحاكم الاهلية . نظرية الصالح المخطئ . حدودها . شرأ اجنبي جزءاً من عقار متزوج عليه بين طرفين غير خاضعين للمحاكم المختلطة . لا يدخل في حدود المادة (١٣) من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة . (المادتان ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية و ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)

المبدأ القانوني

إن مناط اختصاص المحاكم الاهلية طبقاً للفقرتين الاولى والثانية من المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية المعدلتين بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ إنما هو - بصفة مبدئية - كون خصوم الدعوى مصريين أو أجاناب غير خاضعين للمحاكم المختلطة . فكلما تحققت هذه الصفة تحققت اختصاص المحاكم الاهلية . ويجب أن تثبت المحاكم الاهلية على التقرير باختصاصها كلما تحقق لها الاختصاص بالصياط المتقدم ذكره وألا تقيم وزناً لنظرية الصالح المخطئ إلا في حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التي تنص على أن مجرد إنشاء رهن عقارى لمنفعة أحد الأجاناب أياً كان واضع اليد أو المالك يجعل المحاكم المختلطة

فدفع بعدم اختصاص المحكمة لأن الجزء المتنازع فيه داخل ضمن حدود أرضه المقام عليها وأبور حليج امتلك بنك الخمص والتوفير الإيطالي التابعة النصف فيه شائما بموجب حكم مرسى مراد من المحكمة المختلطة بتاريخ ١٨ أبريل سنة ١٩٢٨ .

« وما أنه قد سبق لهذه المحكمة أن قضت بحكمها الصادر بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٤ في الطعن المقيد بمجدها رقم ٩٠ سنة ٣ قضائية بأن مناطق اختصاص المحاكم الأهلية طبقا للقترين الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلتين بالقانون رقم ٢٧ سنة ١٩٢٩ إنما هو - بصفة مبدئية - كون خصوم الدعوى مصريين أو أجانب غير خاضعين للمحاكم المختلطة فكما تحققت هذه الصفة تحقق اختصاص المحاكم الأهلية وإن الواجب أن تثبت المحاكم الأهلية على التقرير باختصاصها كلما تحقق لها الاختصاص بالضابط المتقدم ذكره وألا تقيم وزنا لنظرية الصالح المختلط إلا في حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التي تنص على أن مجرد انشاء رهن عقارى لمنفعة أحد الأجانب إما كان واضع اليد أو المالك يجعل المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في صحة الرهن وفي جميع ما يترتب عليه .

« ومن حيث أن الدعوى الحالية نشأت بين طرفين مصريين خاضعين للمحاكم الأهلية وسارت مدة طويلة أمامها ونذبت المحكمة في أثناءها خبراء للتثبت من صحة الدعوى وعدم صحتها وبعد أن قدم الخبراء تقريرهم دفع المظنون ضده بعدم اختصاص المحكمة الأهلية بنظر الدعوى لوجود صالح أجنبي فيها ناشئ من أن بنك الخمص والتوفير امتلك النصف شائما في وأبور الحلاجة القائم على الأرض التي فيها موضوع النزاع .

« وحيث أن شراء الأجنبي لجزء من العقار الداخل فيه موضوع النزاع بين الطرفين لا يكون سببا لتغلب المحكمة الأهلية - المختصة أصلا بنظر الدعوى - من نظرها لأن مثل هذه الحالة لا تدخل في حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة السالفة الذكر . فضلا عن ذلك فإن امتلاك الأجنبي للجزء المذكور أثناء قيام النزاع بين وزارة الأوقاف والمظنون ضده لدى المحكمة الأهلية لا يؤثر مغالقا على اختصاص هذه المحكمة بل إن المبادئ القانونية العامة تقضى بأن لا تأبه المحكمة لهذا التصرف وبأن تستمر في نظر الدعوى وبأن الحكم الذي تصدره في مثل هذه الحالة يكون حجة على من يخلف أحد طرفي الخصومة أثناء قيامها أجنبيا كان أو غير أجنبي . ولو كان الأمر بخلاف ذلك لا يمكن لسلك مصرى رفع عليه دعوى أمام المحكمة الأهلية التابع هو لها - عند ما يئس من كسب دعواه - أن يحتال على سلب هذا الاختصاص منها بأن يبيع جزءا من العين موضوع الدعوى لأجنبي ليتذرع بعد ذلك بالدفع بعدم اختصاص المحكمة لوجود صالح أجنبي في الدعوى وهذا أمر غير مقبول قانونا بل الواجب مبدئيا في مثل هذه الأحوال أن تبقى المحكمة الأهلية مختصة بنظر الدعوى وأن يكون حكمها الصادر بين مصريين واجب الاحترام . هذا هو الحق بصفة نظرية مبدئية أما أن يكون هذا الحكم غير مأخوذ به في العمل فهذا أمر آخر لا شأن للمحاكم الأهلية به » وحيثما تقدم تكون المحكمة الاستئنافية بقضائها بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذه الدعوى اعتدادا على وجود صالح أجنبي طارئة على الدعوى قد أخطأت في تطبيق القانون مما يجعل حكمها هذا متعين النقض (طعن وزارة الأوقاف ضد سالم أندى كاتر رقم ٩٩ سنة ٢٠٢١)

قضاء محكم النقض في الزمر الجنائية

١١

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

تبدد أسياد محبرة . قصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ رغبة المتهم في عرقلة التنفيذ . استظهارها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك (المادتان ٢٩٦ و ٢٨٠ ع)

المبدأ القانوني

إن من المتفق عليه أنه يكفي لاعتبار الشخص مبدداً أو مختلساً في حكم المادة ٢٩٦ أو المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات أن يكون قد أخفى الشيء المحجوز عليه أو نقله من مكانه بقصد منع التنفيذ عليه أو إقامة العوائق في سبيل ذلك التنفيذ . واستظهار رغبة المتهم في عرقلة التنفيذ مما يدخل في سلطان محكمة الموضوع إذا ما دامت هي المطالبة بالحكم في الدعوى على أساس الوقائع المسكونة لها والأدلة القائمة فيها فإن لها ولاشك أن تستظهر ما بطن من خوافها بحسب ما يؤدي إليه تقديرها وتستنتج الرأي الذي تراه أقرب إلى الحقيقة بحسب اعتقادها .

المحكمة

« من حيث أن يحصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن ما ثبت لدى المحكمة هو أن الطاعن رغب في عرقلة التنفيذ ولم يقل أنه يبدد وعرقلة التنفيذ لا عقوبة عليها واذن تكون المحكمة قد أخطأت في تطبيق القانون .

« ومن حيث أن من المتفق عليه أنه يكفي لاعتبار الشخص مبدداً أو مختلساً في حكم المادة ٢٩٦ و ٢٨٠ من قانون العقوبات أن يكون قد

أخفى الشيء المحجوز عليه ونقله من مكانه بقصد منع التنفيذ عليه أو إقامة العوائق في سبيل ذلك التنفيذ » و « أن الذي أثبتته المحكمة الابتدائية المؤيد استئنافاً بالحكم المطعون فيه هو (أن المتهم كانت عنده رغبة عرقلة التنفيذ وعدم تقديم السيارة للبيع والتفويض عليها) فيكون الحكم قد أصاب إذ طبق عليه حكم المادتين ٢٩٦ و ٢٩٧ من قانون العقوبات .

« ومن حيث أن يحصل الوجه الثاني أن الحكم بني على غير دليل لأن المحكمة استظهرت رغبة المتهم في عرقلة التنفيذ من طريق الاستنتاج وربت العقوبة على ذلك مع أن الأحكام لا يصح أن تبني على الاستنتاج .

« ومن حيث أن هذا الوجه لا يمدو أن يكون مصادرة لهكمة الموضوع في أمره من آخر اختصاصاتها إذ ما دامت هي المطالبة بالحكم في الدعوى على أساس الوقائع المسكونة لها والأدلة القائمة فيها فإن لها ولاشك أن تستظهر ما بطن من خوافها بحسب ما يؤدي إليه تقديرها وتستنتج الرأي الذي تراه أقرب إلى الحقيقة بحسب اعتقادها » ومن حيث أن يحصل الوجه الثالث أن المحكمة لم تحقق أوجه دفاع الطاعن الخاصة بانتفاء نية التبدد

« ومن حيث أن الحكم رد على دفاع الطاعن في هذا الصدد بأنه لم تثبت صحتة إذ لم يستطع الطاعن أن يدل على صحة سحب رجال البوليس لمرعة السيارة بأكثر من ورقة قدمها له المحكمة وليس عليها امضاء لأحد وفي هذا ما يكفي للرد على ذلك الدفاع .

« ومن حيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن (طعن أحمد سليمان هلال ضد النيابة رقم ٢٤ سنة ٣٤ ق - رئاسة وصوبة حضرات أصحاب السادة والفرقة عبد العزيز بن باشا رئيس المحكمة ومعتق محمد بك وذكر بك واحد أمين بك وبعد افتتاح السيد المستشارين ومحمد علي بك بكريس النيابة)

١٢

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

- ١ - نص . الاستيلاء بطريق الاحتيال على مبلغ . رد المبلغ لأصحاب الجريمة وإنما يجب أن يكون سبباً لتخفيف العقاب (المادة ٢٩٣ ع)
- ٢ - سابقة . سابقة جنائية حكماً يعاقبها العقوبة الجنائية . ذكر تاريخها في الحكم . لم أهمية له .

المبادئ القانونية

١ - رد المبلغ الذي استولى عليه المتهم بطريق الاحتيال لا يعمو جريمة النسب بعد تمامها وإنما يصح أن يكون سبباً لتخفيف العقاب فقط . وهذا الأمر يرجع إلى تقدير محكمة الموضوع ولا يصح بحال أن يكون وجهاً للطعن في الحكم بطريق النقض .

٢ - إذا كانت السابقة التي أخذ بها الطاعن هي جنائية وحكم عليه فيها بعقوبة الجنائية فتل هذه السابقة لا تسقط بمضي المدة ولا يعم إذن ذكر تاريخها في الحكم لأن مرتكبها يعتبر دائماً طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٨ من قانون العقوبات مهتماً آخر الزمن بين الحكم الصادر بها والجريمة الجديدة

الحكم

« من حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الثاني أن الاجراءات باطلة لأن الطاعن الثالث لم يعلن .

« ومن حيث أن هذا الوجه إذا صح قائماً تعود فأذنه على الطاعن الثالث أما الثاني فلا مصلحة له فيه .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثاني أنه كان يجب أن يقتصر الحكم على تطبيق مواد التزوير فقط دون مواد النسب لأن هذه الجريمة الأخيرة انعدمت بسداد الطاعن للمبلغ الذي استولى عليه

« ومن حيث أن هذا الوجه غير صحيح لأن الرد بعد تمام الجريمة لا يعموها وإنما يصح أن يكون سبباً لتخفيف العقاب فقط وهذا أمر يرجع إلى تقدير محكمة الموضوع ولا يصح بحال أن يكون وجهاً للطعن في الحكم بطريق النقض

« ومن حيث أن ملحق الأسباب المقدم من هذا الطاعن بتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٣ خاص كله بالطاعن الثالث ولا شأن مقدمه به .

« ومن حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثالث أن المحكمة شددت العقوبة على الطاعن مطابقة لحقه المادة ٣٢ (يريد المادة ٤٨) من قانون العقوبات من غير أن تذكر تاريخ الحكم الذي سبق صدوره ضده « ومن حيث أنه بالإطلاع على الحكم انطعنون فيه تبين أن السابقة التي أخذ بها الطاعن كانت جنائية وحكم عليه فيها بعقوبة الجنائية ومثل هذه السابقة لا تسقط بمضي المدة فلا يعم إذن ذكر تاريخها لأن مرتكبها يعتبر دائماً طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٨ من قانون العقوبات مهتماً آخر الزمن بين الحكم الصادر بها والجريمة الجديدة .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثاني أن محكمة الموضوع لم تبين الوقائع بالنسبة للطاعن كما أنها لم توفق في تكبيف مركزه القانوني وهذا الوجه مردود بأن الوقائع مبينة بآيات كافية كما أنه لا مأخذ على التطبيق القانوني .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثالث أن أسباب الادانة بالنسبة للطاعن لا يتصور العقل إمكان دلالتها عليها وهذا الوجه محض مهاترة إذ لم يبين الطاعن وجه منافاة أسباب الحكم لمقتضى العقل .

« ومن حيث أنه لما تقدم بتعيين رفض الطعن (طعن عبد الله اسماعيل وآخرين ضد النيابة رقم ٢١ - ٢٥٩٦ بالبيت السابق)

١٣

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

إعفاً أشياء مسروقة . يبدأ نظام هذه الجريمة . (المادتان ٢٧٩ و ٢٨٠ مج)

المبدأ القانوني

إن جريمة إخفاء الشيء المسروق مع العلم بسرقة هي جريمة مستمرة لا تنقطع إلا بخروج الشيء المسروق من حيازة مخفيه . فإذا أثبت الحكم أن السرقة وقعت في ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٩ وأن المتهم باع الشيء المسروق في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وأن التبليغ بضبطه حصل في ٢ فبراير سنة ١٩٣٣ فإن الجريمة تعتبر مازالت قائمة لأن مدة سقوطها لا تبدأ إلا من تاريخ البيع

المتمم

« من حيث أن يحصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الجريمة المنسوبة للطاعن سقطت لمضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ سرقة الساعة الحاصلة في ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٩ لغاية تاريخ التبليغ بضبطها في ٢ فبراير سنة ١٩٣٣ ولذلك يكون مانسب إليه لاعتقابه عليه قانوناً .

« ومن حيث أن التهمة المسندة للطاعن هي جريمة إخفاء ساعة ذهبية مع علمه بسرقتها وهي جريمة مستمرة لا تنقطع إلا بخروج الشيء المسروق من حيازة مخفيه وقد أثبت الحكم أن السرقة وقعت في ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٩ وأن المتهم باع الساعة المسروقة في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ولم يمض من هذا التاريخ أي تاريخ البيع لغاية التبليغ بضبطها في ٢ فبراير سنة ١٩٣٣ لمدة المسبقة للجريمة ولذلك يكون هذا الوجه غير مقبول . »

« ومن حيث أن يحصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه قصار كبيراً في بيان الواقعة وأسبابها إذ أثبت أن الطاعن اشترى الساعة المسروقة من شخص مجهول ولستدل بذلك على سوء نيته مع أن الثابت في الأوراق أن الطاعن اشترى الساعة من دلال وهو يعرضها علناً في سوق الصاغة وفرق بين القول أن الطاعن اشترى من دلال في سوق الصاغة العام وبين القول أنه اشترى من مجهول ولو ذكرت الواقعة على حقيقتها لتبذرت النتيجة حتماً وهذا النقص في الحكم يبيحه ويطله .

« ومن حيث أن الطاعن قرر حقيقة أنه اشترى الساعة من دلال بورقة بيع ادعى أنها فقدت منه ولم يذكر اسم البائع إليه الأمر الذي يدل على أن هذا البائع مجهول له فإذا أثبت الحكم به بذلك أن المتهم ادعى أنه اشترى الساعة من شخص مجهول فلا يكون فيه نقص ولا تحريف في الوقائع كما يدعي الطاعن ولذلك يكون هذا الوجه على غير أساس أيضاً .

(طعن حبيب منصور معاً لثقة ضد النيابة رقم ٢٨ سنة ٤ ق بالجنبة السابقة)

١٤

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

١ - تبويض . تدخل شخص في دورى مقاومة المطالبة تبويضاً ما به من الضرر . شروطه . حازلند محرر باسم زوجته . المطالبة بتبويض ما أصابه من الضرر سرقة هذا السند . جوارها (المادة ٥٥٦)

٢ - سند دين . تسليم الدين ليؤثر عليه بما يؤده من مقدار الدين . عدم رد له مسله سرقة . (المادة ٣٧٥ ج)

٣ - سند دين . تسليمه للدين ليؤثر عليه بما يؤده من مقدار الدين . احتفاظ الدين به . تسليمه ذلك بحجة حمل الدائن على أن يلجم له مبلغاً يدعى أنه دين في البيع الذي كان من نتيجة تحرير السند . لا ينفى ثبوت ترك نية الاختلاس .

المبادئ، للقانونية

١ - إن المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات تعطي الحق لكل من يدعى حصول ضرره من جريمة أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة . فإذا تدخل شخص ليعالِب بتعويض الضرر الذي أصابه شخصا والذي نشأ مباشرة عن سرقة سُدَّتْ حيازته هو وإن كان محررا باسم زوجته فليس في قبوله لهذه الصفة أية مخالفة لتلك المادة . ولا أهمية لأن يكون السند موضوع الجريمة ملكا له أم لغيره .

٢ - إذا سلم دائن إلى مدينه سند الدين المحرر عليه ليدفع جانيا من الدين ويؤشربه على ظهر السند فإن هذا التسليم ليس من نوع التسليم الناقل للعجاجة بل هو تسليم اقتضته ضرورة اطلاع المدين على السند المأخوذ عليه والتأشير على ظهره بالمبلغ الذي دفع من الدين على أن يرده عقب ذلك إلى الدائن فهو تسليم مادي يمتح أي معنى من معاني التخلي عن السند . فهو لا ينقل حيازة ولا ينفى وقوع الاختلاس المتبرر قانونا في السرقة إذا ما احتفظ المدين بالسند على رغم إرادة الدائن . وليس يعتبر هذا العمل خيانة أمانة لأن الدائن حين سلم السند للمدين لم يكن قد تخلى عن حيازته القانونية بل أن تسليمه إياه كان تحت مراقبته .

٣ - إذا علل المدين احتفاظه بالسند على رغم إرادة الدائن بأنه لم يقصد تملك السند بل قصد بالاستيلاء عليه تهديد الدائن لملحه على

أن يخصص له كذا جنيتها بدعوى أنه غش في البيع الذي كان من نتيجه تحرير ذلك السند فإن هذا التعليل لا يخلجه من المسؤولية الجنائية ، لأن طلبه الخصم هو تحكم منه في الدائن لا يستند إلى أي أساس ، واستبقاؤه السند ومساومته على الحصول على هذا المبلغ الذي لاحق له فيه يعد اختلاسا بنية سلب المال المختلس وهي النية الواجب توافرها قانونا في جريمة السرقة وبعامجب ملاحظته أنه وإن كان وقع اختلاف بين المحاكم والشرح فيما إذا كان الدائن الذي يختلس متاع مدينه ليكون تأمينا على دينه الثابت يعد سارقا أم لا فلا محل للخلاف إذا كان المختلس لادينه له وإنما يدعى هذا الدين للحصول على فائدة غير شرعية مقابل رده الشيء المختلس .

المحكمة

« من حيث ان يحصل الوجه الأول من أوجه الطعن ان محكمة الموضوع اذ قبلت فهم حسن نصار مدعيا مدنيا أخطأت في تطبيق المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات لأنه ليس صاحب السند المقول باختلاسه ولم ترفع النيابة العامة الدعوى عن الضرر أو الأذى المقول في الحكم المطعون فيه أنه حاق به بل اعتبرت مدعياته لغوا ولأن الجاني عليها الحقيقة التي وقع عليها الضرر مباشرة هي هاتم عبد المصيع صاحبة السند .

« ومن حيث انه جاء في الحكم الابتدائي الذي تأيد لاسبابه ان المدعي المدعى فهم نصار هو الذي كان حائزا للسند المقول بسرقة وان كان محررا باسم زوجته وانه لوصحت واقعة السرقة لصحت أساسا لأن يطالب بتعويض ملحقه ماديا وأدبيا بسببها إذ هو الحائز للسند وهو الذي وقع عليه الجريمة مباشرة كون زوجته وتعرض بسببها

للإذناء وأتفق مالا وجهدا ووقتاً في سبيل استرداد المرسوم فتكون دعواه بطلب تمويض مالحقه شخصياً من الضرر مقبولة طالما أن أساسها مأصابه من الضرر الشخصي وليست المطالبة بقيمة السند المقول بسرقة .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المدعى المدني أعاد دخل في الدعوى ليطالب بتعويض الضرر الذي أصابه شخصياً والذي نشأ مباشرة عن الجريمة المنسوبة إلى الطاعن فليس في قبوله لهذه الصفة أية مخالفة للمادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات التي تعطى الحق لكل من يدعى حصول ضرر له من جريمة أن يقيم نفسه مدعياً بمحقق مدنية في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة ولا أهمية بعد ذلك لأن يكون السند موضوع الجريمة ملكاً للمدعى المدني أم لا .

« ومن حيث أن المحصل الوجه الثاني أن الواقعة الثانية في الحكم على فرض سمحتها تكون جريمة خيانة الأمانة لأجرمة السرقة كما ذهب إليه الحكم لأن المدعى المدني أودع السند لدى المتهم وأئتمنه عليه وسمح له بالخروج به وبذلك انتقل السند إلى حوزة المتهم وبقي معه مدة من الزمن ولما كانت قيمة هذا السند تزيد على العشرة جنيهات فلا يصح إثبات إداعه لدى المتهم إلا بالكتابة ويكون التعويل على البينة في هذه الحادثة مخالفاً لنصوص القانون .

« ومن حيث أن ملخص الواقعة حسب الثابت في الحكم أن المدعى المدني باع للطاعن خمسة قرايرط من ملك زوجته ونحور بباقي ثمنها سند بمبلغ ٢٢ جنياً و٤٩٥ ملياً مؤرخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٣١ خصم على ظهره عدة دفع بخط المتهم نفسه وحصل أنه في يوم الحادثة توجه المدعى المدني ومعه شاهدان لمنزل المتهم وطلب منه دفع جنيه واحد

فوعده المتهم بأنه سيحضره له من شخص بنفسه البلدة بلغ له جاموسة ولم يدفع له كل ثمنها فسله المدعى المدني السند ليقشر بمضمون الجنيه على ظهره وخرج المتهم ومعه السند لحضور المبالغ والتأشير به وجلس المدعى المدني والشاهدان بمنزل المتهم في انتظار عودته وانتظروا طويلاً حتى ساعة متأخرة من الليل ولكنهم لم يحضروا ولما لم الشاهدان في الانتظار عادوا ادراجهما لميت غمر أما المدعى المدني فأخذ يبحث عن المتهم بمساعدة أخيه بدون جدوى فاضطر للانتظار الصباح ثم توجه إليه يعمل عمله وطالبه برد السند فأورغ المتهم بحجة أنه غيب في البيع فاضطر المدعى لاستعمال الحيلة وسأره ظاهراً على يوفق لاسترداد السند فتوجه لميت غمر لمكتب أحد المأمين لتسوية المسألة فلم يجدها ولم يفلح المدعى في إقناع المتهم برد السند ولكنه لم يأل جهداً في التأشير عليه كي يقبضه برده ووسط هذا الغرض جملة أشخاص ولكن المتهم أمر على أن يخضع من مبلغ السند خمسة جنيهات بحجة أنه غيب في البيع وأن يكون التأشير بالمخضع بخط المدعى المدني فتظاهر المدعى بقبول ذلك فأحضر المتهم السند وناول له لأحد الشهود الذي سلمه للمدعى المدني فأخفاه داخل خدائه وواجه المتهم بالحقيقة فسادت ثأثرته وحاول استرداد السند بالقوة وكان أحد الشهود قد ذهب إلى ملاحظ البوليس وبلغه بالحادثة فحضر الملاحظ ووجد المدعى المدني بمحالة غير منتظمة وملابسه ملوثة بحجر الحائط فأخذ في التحقيق .

« ومن حيث أنه يظهر مما تقدم أن تسليم المدعى المدني السند للمتهم كان تسليمياً مادانياً اضطراباً اقتضته ضرورة اطلاع المدين على السند والتأشير على ظهره بدفع مبلغ الجنيه على أن يرده

عقب ذلك فهو تسليم غير ناقل للحيازة ولا ينفي وقوع الاختلاس المعتبر قانوناً في جريمة السرقة ولا قيمة للقول بأن المدعى إثبت من المتهم على السند أي أنه سلمه له على سبيل الأمانة لأن المدعى المدعى لم يتخل عن حيازة السند القانونية وتسليمه للمتهم كان تحت مراقبته بدليل بقاءه مع شاهده في منزل المتهم نفسه إلى ساعة متأخرة من الليل في انتظار قدومه ولذلك يكون ما وقع من المتهم من اختلاس السند والحرب به رغم إرادة المدعى المدعى سرقة وليست خيانة أمانة ويكون هذا الوجه على غير أساس .

« ومن حيث أن مبنى الوجه الثالث أن الواقعة الثانية في الحكم لا يعاقب عليها القانون لأن المتهم لم تكن لديه نية تملك الشيء المسروق بدليل أنه أصر على أن لا يسلمه إلا بعد أن يخضع منه خمسة جنيهات بحجة أنه غش في البيع وبعد حسم النزاع المدعى بشأن تسليم قيراط أرض اشتراه من المدعى محدوداً مع أنه لا يملك إلا شائعاً وقد سلم الحكم بذلك إذ أثبت أن المدعى المدعى والمتهم توجهوا معاً لاستفتاء أحد حضرات المحامين في تسوية مسألة النزاع المدعى وبين من ذلك أن المتهم لم يكن يريد السرقة وإنما كان يريد تهديد المجني عليه وفض النزاع بينهما ولو كان يريد تملك السند لمزقه ولما بقي معه أربعة أيام .

« ومن حيث أنه فضلاً عن أن هذا الوجه يخالف دفاع الطاعن في التعقيب من أنه استرد السند بعد دفع قيمة الباقي منه الأمر الذي يشف عن أنه قصد تملك السند نهائياً فضلاً عن ذلك فإن ما يتمسك به الطاعن الآن من أنه لم يقصد تملك السند بل كان يقصد بالاستيلاء عليه تهديد المجني عليه وحمله على أن يخضع له منه خمسة جنيهات بحجة أنه غش في البيع الذي كان من نتيجته تحوير

السند موضوع النزاع ما يتمسك به الطاعن في هذا الشأن لا يخفيه من المسؤولية الجنائية لأن طلبه خضع خمسة جنيهات هو تحكيم منه في المجني عليه لا يستند إلى أي أساس واستدائه السند ومساومته على الحصول على هذا المبلغ الذي لاحق له فيه بعد اختلاس بنية سلب المال المختلس وهي النية الواجب توفرها قانوناً في جريمة السرقة. وما يجب ملاحظته أنه وإن كان وقع اختلاف بين المحاكم والشرح فيما إذا كان الدائن الذي يختلس متاع مدينه ليس يكون تأميناً على دينه الثابت بعد سارقاً لا فلا محل للاختلاف إذا كان المختلس لا دين له وإنما يدعى هذا الدين للحصول على فائدة غير شرعية مقابل رده الشيء المختلس. ومن كل ذلك يكون هذا الوجه على غير أساس أيضاً. (طعن محمد ابراهيم سويل عند النيابة وآخر مدعى مدوّن رقم ١٩ سنة ٤ ق الحجة السابقة)

١٥

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

- ١ - شهره . تقدير أقوالهم . سلطة قاضي الموضوع في ذلك (المبادئ ٢٢٩ و ٢٣١ نيج)
- ٢ - بيان الواقعة . بيان طريقة القتل . اعتداء الحكم عن ما ورد في هذا الصدد بتقرير القبط السكاف والصفة التشريعية . كفاية ذلك (المادة ١٤٩ نيج)

المبادئ القانونية

١ - أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهاداتهم وتحويل القضاء على أقوالهم مهما وجه إليهم من المطاعن وحام حولهم من الشبهات أو عدم تعويله عليها ، كل ذلك متروك لمحكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة لمحكمة القضاء عليها في تقديرها ؛ اللهم إلا إذا كان في هذا التقدير ما لا يسلم به العقل

٢ - يمكن أن يمول الحكم اقتناعه بمحصول القتل خنقا على ماورد بالكشف الطبي المتوقع على جثة المجنى عليه، وعمل الصفة التشريعية عليها . وإن في إثبات الحكم لما قرره الطبيب الكشاف والمشرح للجثث ما يكفي لاستيفاء الوقائع من جهة تبيان الطريقة التي حصل بها القتل لاسيما أن الأمر في هذه الحالة هو من وظيفة الطبيب نفسه يقرره بحسب ما يهديه إليه العلم والمجاعة .

المحكم

« حيث أن الوجه الأول يتأخص فيما يقوله الطاعن من أن المحكمة أصدرت حكما متأثرة بشناعة الحادثة حتى أنها استبعدت جريمة السرقة التي هي الأصل وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن وقائع القضية تدل على أن جريمة القتل سببها وقوع السرقة وأن قصد المأخذين كان التخلص من المجنى عليهم بطريقة القتل جاءت تالية للسرقة وكانت المادة الواجب تطبيقها لذلك على مرتكبي السرقة والقتل هي المادة ١٩٨ لا المادة ١٩٤ من قانون العقوبات التي طبقها المحكمة ومتى ثبت أن الأصل الذي ابتغاه الجناة هو السرقة كان الطاعن بريثما اسند إليه . ويضيف الطاعن إلى ما تقدم أن المحكمة أخطأت كذلك في اعتبارها طرف سبق الإصرار متوافرا لأنه متى كانت السرقة هي الغرض الأصلي الذي قصد إليه الجناة فتكون جريمة القتل طارئة لتخلص من مقاومة المجنى عليهم أو من ضبطهم متلبسين بجرمهم وإذاً يكون سبق الإصرار غير موجود » وحيث أن الذي يستخلص من هذا الوجه أن الطاعن يرى من ورائه إلى القول بأن هناك جناة غيره سرقوا ما وصلت إليه أيديهم من متاع المجنى عليهم ثم قتلوه تخلصا منهم وهذا

هو عين ما عرضت له بحكمة الموضوع وعينت بتقصيه واستظهار حقيقته في حكمها المطعون فيه فقد جاء فيها أثبتته من الوقائع أن بد القاتل لم تكن يد لئس أراد سرقة مال محبوه أو أثاث بل أن الطاعن هو الذي قصد القتل لذاته وقد دلت على ذلك بأدلة عديدة شرحتها بأبواب مبرر لفكرتها وبما وفر في عقيدتها من أن الطاعن اقترن بزوجه منهم إحدى المجنى عليهم وكانت مسنة بغية الاستيلاء على ما كانت تملك ثم أخذ في تجريدها من ملابها إلى أن ساء حالها ونزلت بها الدفاة حتى أوصاتها إلى درجة العدم وعندئذ فسكر في الافتراق منها إذ هو لم يعد يرى من خير في البقاء معها . وإذا لم يتيسر له ذلك بالتطبيق لأنهما مسيحيان عهد إلى التخلص منها قتلا حتى إذا كانت ليلة الحادثة توجه إليها وقتلها خنقا وأجهز على ابنتها بالوسيلة عينها حتى تم له الطمأنينة على الأفلات من جزاء القانون .

« وحيث أنه متى كانت الوقائع الثابتة بالحكم قد جاءت على النحو المتقدم أي أن القتل المرتكب كان مقصودا لذاته فيكون تطبيق المادة ١٩٤ من قانون العقوبات قد جاء صحيحا ولا غبار عليه ويكون ما أرادته الطاعن من مناقشة ما أثبتته المحكمة من الوقائع إثباتا صريحا لا لبس فيه إنما هو جدل في أمور موضوعية لأشأن محكمة النقض بها وإذاً يكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث أن الوجه الثاني مبني أن المحكمة أخطأت بحقوق الدفاع إذ هي لم تأبه لدفاعه الذي قدمه لإثبات أنه في يوم ١٠ إبريل سنة ١٩٣٣ - وهو اليوم الذي تلا الإفراج عنه بعد القبض عليه أولا في هذه التهمة والمقول بأنه يباع فيه الحرام ووابور الغاز المملوكين لزوجه المجنى عليها ستم بنت جرجس - كان بين أهله وعشيرته مستقبل المهنئين (١-٢)

بمشابة أقوال صادرة من شهود يروون الحقيقة مع أن أحدهم صدر منه إقرار كتابي بأن مانسبه للطاعن غير صحيح. وهذا الوجه كله متعلق بالموضوع لأن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يقررون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم معها وجه إليهم من الطاعن وحام حولهم من الشبهات أو عدم تعويله عليها كل ذلك متروك لمحنة الموضوع منزلة المنزلة التي تراها وتقدره التقدير التي تلمس إلى دون رقابة لمحنة النقض عليها في تقديرها إليهم إلا إذا كان في هذا التقدير ما لا يعلم به العقل ولذا يتمين رفض هذا الوجه لأنه لا شيء في تقدير المحكمة ممنوع عقلاً.

« وحيث أن الوجه الرابع يتصل في أن بالحكم قصوراً إذ هو لم يبين طريقة الخلق ولا ما استعمله الطاعن في تنفيذ جرمته.

« وحيث أن الحكم المطعون فيه عول في اقتناعه بمحصول القتل خفياً من الطاعن على ما ورد بالكشف الطبي المتوقع على جثث المجنى عليهم وعمل الصفة التشريحية عليها من أن وفاة المجنى عليهم « حدثت من اسفكسيا كتم النفس وأن الخلق بجثة الزوجة حصل بواسطة جسم لين كالمندبل حيث لم توجد سحجات بالجلد بالخلق وأن الجاني استعمل الضغط على الأنف والفم باليد مملوءة بالتراب وأن السحجات التي بالوجه والمنق لكل حالة هي من الاظافر أثناء كتم النفس » كما عول على ما أشار إليه ذلك الكشف من وجود سحجات بالطاعن رجح الطبيب حصولها من الاحتكاك بجسم صلب أو اظافر ووقعها في وقت يتفق مع وقت وقوع الجريمة. ولا شك أن إثبات الحكم المطعون فيه لما قرره الطبيب الكشف والمشرح للبحث ما يكفي لاستيفاء الوقائع من جهة تبيان الطريقة

ولابث أن ما أثبتته المحكمة المطعون فيه هو إلى أن يبين حرماً أو ابوراً فإذ يبلغ خمسة وعشرين قرشاً وليكن محكمة الجنائيات أغفلت دفاعه ولم ترد على ما قرره شهود التي الذين استشهد بهم.

« وحيث أن ما أثبتته المحكمة المطعون فيه هو أن محكمة الموضوع رأيت أن المتهم كان عقب خروجه من الحبس الاحتياطي في هذه الجريمة في حاجة إلى النقود فعمد إلى بيع الحرام والوابور وقد عولت المحكمة في اعتقادها هذا على ما سمعته من أقوال شهود الإثبات الذين أنت على ذكر ما شهدوا به في أسباب حكمها معقبة عليها بأن المتهم لم يستطع تجريح أي واحد منهم تجريحاً يضعف الثقة بأقواله. وما كانت مع أخذها بما قرره شهود الإثبات مازمة بأن تعرض لشهادة شهود التي بصفة خاصة إذ في أخذها بأقوال شهود الإثبات ما يكفي للقول باقتناعها بأنها لم تجحد في أقوال شهود التي ما يدحض ما قرره أولئك الشهود. على أن أقوال شهود التي في حد ذاتها غير منتجة إذ أنه حتى مع التسليم بصدق هؤلاء الشهود فيما قالوه فإن الطاعن وقد أطلق سراحه كان في وسعه مفادرة منزله والتوجه إلى قاطعه على خليفه لبيع أو رهن الحرام والوابور وكلا الاثنين من نفس البلدة كما أن أهل الطاعن إذا كانوا في شيء من اليسر وسعة الرزق فهذا لا يتناقض مع حاجته هو إلى بعض المال عقب الحبس الاحتياطي مما يضطره إلى التصرف. فيما تصرف فيه كما جاء بالحكم المطعون فيه. لذا يكون الوجه الثاني متعين الرفض أيضاً.

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث هو أن المحكمة أخطأت في تكييف الأدلة تكييفاً قانونياً فأزلت القرائن والشبهات منزلة الدليل القانوني الصحيح واعتبرت أقوال اشخاص هم الجناة الحقيقيون

٢ - إن كل ما يتطلبه القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ في احراز المخدر من جهة القصد الجنائي هو علم المخرب بأن المادة مخدرة دون نظر الى الباعث له على هذا الاحراز . وهذا هو المعنى المستفاد من عبارة الشطر الثاني من الفقرة السادسة من المادة ٣٥ من هذا القانون وهي التي تكلمت عن حالات الاستيلاء على المخدر بلا أى قيد و ذكرت من هذه الحالات مجرد الاحراز ، détention ، أى الاستيلاء المادى أيا كان الغرض منه أو الدافع اليه .

المحكّم

« حيث ان وقائع هذه المادة تتناضح في ان البوليس استصدر أمرا من النيابة بتفتيش منزل زوج المتهمه لشهرته بالتجاره في التصدات وفي اثناء التفتيش لاحظ الضابط على المتهمه ارتباها كآفراد تفتيشا فأخرجته من جيبها ورقة بها قطع حشيش وسيجارة مغطاة بداخلها حشيش أيضا قالت انها وجدتهما في السلافة التفتيشا وقد قدمت النيابة للمتهمه مع زوجها الى المحكمة كرموز الجزئية بتهمة احراز مواد مخدرة حكمت ببراءة الزوج وحبس المتهمه ستة شهور ولسر المحكمة الاستئنافية قضت بالغاء هذا الحكم وحبس الزوج سنة وبراءة المتهمه مستندة في ذلك الى أن وجود المخدر معها لم يكن احراز بالمعنى المقصود قانونا وانما كان مجرد اخفاء له أرادت به امانة زوجها على الفرار من وجه القضاء وهو فعل لا عقاب عليه في حالة وقوعه من الزوجة كما تقضى بذلك المادة ١٢١ من قانون العقوبات المسكورة .

« وحيث ان النيابة طعنّت في هذا الحكم على أساس أن محكمة الجنبع أخطأت في تطبيق القانون بأن خلطت بين الباعث والقصد الجنائي مع ان الباعث

التي حصل بها القتل لا سيما ان الأمر هنا من وظيفة الطبيب نفسه يقرره بحسب ما يديه اليه العلم والمهنية فأذا ما استندت المحكمة الى اقواله كان هذا اقتناعا منها بصحتها وامام ثباتا لا يحكم على اساسها واذن فهذا الوجه مرفوض كذلك .
« وحيث أنه من كل ما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طنين يوسف فرج نصر عدد النيابة رقم ٣٢ سنة ٤ ق بالبيت السابقة)

١٦

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

- ١ - إمانة على الفرار من وجه القضاء . الاغفل المنصوص عليها المادة ١٢٦ مع المسكورة . الصور التي نصب عليها
- ٢ - مخدرات - القصد الجنائي في احرازها . مناط نوفره (قانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ والشطر الثاني من الفقرة السادسة من المادة ٣٥ منه)

المبادئ القانونية

١ - إن المادة ١٢٦ المسكورة من قانون العقوبات قد وضعت للعقاب على حالات الاخفاء التي لم تكن معاقبا عليها ، فتطبيقها إذن لا محل له فيما العقاب مقرر له بنص صريح خاص . فالاعفاء الوارد بآخر هذه المادة لا ينصب إلا على اخفاء أدلة الجريمة مادامت وسيلة الاخفاء ليست في ذاتها جريمة معاقبا عليها فالزوجة التي تمخرز مخدرا مملوكا لزوجها لتخفيه كدليل عليه لا ينفعها التمسك بهذا الاعفاء لأن احراز المخدر في حد ذاته جريمة معاقب عليها بنص خاص وارد في قانون المخدرات (مادة ٣٥ فقرة ٦) بصرف النظر عن الباعث عليه وأيا كان الغرض منه مادام هو حاصلا في غير الحالات الاستثنائية الواردة في القانون ذاته .

الشارع لم يقصد بما أورده في المادة ٣٥ سوى حالات الاتجار والترويج وجعل عقوبتها أقصى من عقوبة التعاطي التي أفرد لها المادة ٣٦ ذلك لما رآه بحق من أن الاتجار أشد ضرراً وأعظم خطراً من مجرد التعاطي وأضاف إلى هذا القول أن معاقبة الأحرار إطلاقاً أي بصرف النظر عن غرض الحرز يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة وهي اعتبار الزوجة التي لا تبغى من وراء الأحرار سوى إخفاء الدليل المادي المئث لما اقترف زوجه من جرم اعتبار هذه الزوجة محرزة بمقتضى الفقرة السادسة من المادة ٣٥ ويكون أقل ماعاقب به الحبس مدة سنة مع مائتي جنيه غرامة في حين أن في إمكان المحكمة الحكم على زوجها إذا كان المخدر لاستعماله الشخصي بالحبس ستة شهور مع أنه هو الحرز الحقيقي لهذا المخدر «وحيث أن هذا الدفاع هو الأساس فأما عن الشرط الأول منه فإن الموظفين المنوط بهم تنفيذ القانون إنما يقومون بأعمال مفروضة عليهم فلا جريمة إذن فيما يأتون من أحرار مشروع اقتضاه ضرورات العمل (مفهوم الفقرة الثانية من المادة ٥٨ من قانون العقوبات) ولا محل لاتخاذ هذه الحالة الاستثنائية قياساً لغيرها ودليلاً على وجوب توفر غرض معين في الأحرار . ومما لا شك فيه أن هؤلاء الموظفين أنفسهم لو أحرزوا مواد مخدرة في ظروف لاعلاقة لها بأعمالهم فعملهم هذا يكون جنائياً ويكون عقابهم عليه أمراً لا مبرر فيه - وأما عن الشرط الثاني من الدفاع فإن هذه المحكمة تكرر عين ما قررت في قضايا السابق من أن كل ما يتطلبه القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ في أحرار المخدر من جهة القصد الجنائي هو علم الحرز بأن المادة مخدرة دون نظر إلى الباعث على هذا الأحرار وتقول مرة أخرى بأن هذا المعنى هو المستفاد من عبارة الشرط الثاني من الفقرة السادسة من المادة ٣٥ من هذا القانون وهي التي تكلمت عن حالات

لأن تأثيره في جريمة أحرار المخدرات وإن القصد الجنائي لا يقتضي سوى علم الحرز بأن المادة مخدرة بصرف النظر عما يتبع فيه من وراء هذا الأحرار . «وحيث أن هذه المحكمة لا تقر بحكمة الموضوع فيما ذهبت إليه من تطبيق المادة ١٢٦ من قانون العقوبات المسكورة على ما وقع من المتهم من أحرارها مخدراً لوكالات زوجها لتخفيه كدليل عليه ذلك لأن هذا الأحرار في حد ذاته جريمة معاقب عليها بنعش خاص وارد في قانون المخدرات (مادة ٣٥ فقرة ٦) بصرف النظر عن الباعث عليه وأياً كان الغرض منه مادام هو حاصل في غير الحالات الاستثنائية الواردة في القانون ذاته - أما المادة ١٢٦ آتفة الذكر فقد جاءت للعقاب على حالات الإخفاء التي لم تكن معاقباً عليها فتطبيقها إذن لا محل له فيما المقاب مقرر له بنص صريح خاص وهو ما قد سبق هذه المحكمة أن يجتبه بما ترى فيه السكافاية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٢ في الطعن رقم ٥٤٩ سنة ٣ قضائية ولذا فهي تكتفي بالأحوال التي فيها اشتمل عليه من بيان وتدليل .

« وحيث أن محامى المتهمه تمسك بأنه يجب في جريمة أحرار المواد المخدرة أن يكون الباعث على الأحرار سوء النية ومخالفة ما قصد إليه الشارع من محاربة الاتجار في المواد المخدرة أو تعاطيها فإذا لم يتوفر لدى الحرز أحد هذين الغرضين بأن كان الدفاع له إلى الاستيلاء على المخدر الحيلولة دون ضيعه لدى صاحبه أو محرزه الحقيقي فلا يتم عليه فيما فعل وقد دلل على وجه نظره هذه بأمرين : أولاً - حالة الموظفين الذين تصل إلى أيديهم بحكم وظائفهم مواد مخدرة إذ هم لا حرج عليهم في هذا الأحرار بسبب الباعث لهم عليه . ثانياً - ما استخلصه من التفاوت الكبير بين العقوبات المنصوص عليها في المادتين ٣٥ و ٣٦ من قانون المخدرات قائلاً أن

الاستيلاء على الشخص بالإي قيد وذكرت من هذه الحالات مجرد الاحراز detention أى الاستيلاء المادى إما كان الغرض منه أو الدافع إليه . ولا ترى المحكمة حاجة إلى تسكرار ما سبق أن قالته بيانا لهذا الرأى الذى استقرت عليه (انظر بالأخص حكمى ٥ فبراير سنة ١٩٣١ و ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢) أما كون الدوق السليم لا يستتبع النتيجة التى قد يؤدى إليها عدم تقييد الاحراز بالاعتجار أو التعاطى فهو اعتراض متعلق بأحكام النصوص ولا تأثير له على أى حال فى تفسيرها على وجهها الصحيح المقصود من وضعها ومهمة القضاء كإبرار معلوم ليست إلا التطبيق بعرف النظر عن مثل هذه النتائج التى من شأن الشارع تلأفيها باصلاح ما فى النصوص من علة أو نقص اذا صح ان فيها شيئا من هذا . على ان النتيجة التى يستتكرها الدافع وهى أن تعاقب الزوجة بسنة بينها زوجها قد يحكم عليه بسنة اشهر فقط لكونه متعاطيا لا محرزا احرازاً مطلقاً — هذه النتيجة ليس فيها ما يوجب الاستنكار . ذلك بأن علة تخفيف عقوبة المتعاطى انه انما يؤذى نفسه لا غيره أما المحرز سوا ما كانت الزوجة أو غيرها فامداد احرازها ليس لتعاطيها الشخصى فانه احراز مادة سامة معدة لتسميم الغير — كما هى القرينة المستفادة من نص القانون على مجرد الاحراز المادى (détention) — وكل احراز من هذا القبيل فهو أبلغ فى الاجرام من احراز التعاطى فلا جرم اذن ان كانت العقوبة عليه اشد من العقوبة على احراز التعاطى .

« وحيث انه من كل ما تقدم تكون المحكمة الاستئنافية قد أخطأت فى تفسير القانون وتطبيقه ويكون لهذه المحكمة ان تطبق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة الثابتة بالحكم وهى احراز

المنهية للمخدر المضبوط معها وعقابها على ذلك. ينطبق على المادة ٣٥ فقرة ٦ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٢٨ .

(طن النيابة ضد نفسه احد محمد رقم ٤٤٩ سنة ٣ بالربط لتساقط عدا حضر تصاحب المرة محمد بنى حسين بك بدلان صاحب المرة مصطفى محمد بك المشتار والاسناد احمد حسن بك بدلا من الاسناد محمد حلى سوكه بك رئيس النيابة)

١٧

٣٠ ابريل سنة ١٩٣٤

احراز معرقعات . القصد الجنائى فى هذه الجريمة (المادة ٣١٧ المتكررة)

المبدأ القانونى

إن المادة ٣١٧ المتكررة من قانون العقوبات والى تعدلت بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ تعاقب على احراز المعرقعات فى كافة صورته وألوانه مهما كان الباعث على هذا الاحراز اللهم إلا ما كان منه برخصة أو بموجب قانونى . وبذلك كانت هذه الجريمة من الجرائم العمدية فان القصد الجنائى فيها يقوم على عمد الفاعل مخالفة ما ينهى عنه القانون بصرف النظر عن البواعث التى تكون دفعته إلى ارتكاب ما ارتكبه منها إذ الباعث لا يؤثر فى كيانها وإنما قد يصح أن يكون له دخل فى تقدير العقوبة ليس غير .

المحكم

« حيث ان حاصل الطعن ان المحكمة الاستئنافية ذهبت إلى أنه لا محل للأخذ بتعديل المادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات مادام لم يثبت ان قصد المتهم كان التعذيب أو الاتلاف . وهذا التفسير مخالف لنص المادة ولذا كررتها الايضاحية اذها صريحان فى وجوب العقاب على مجرد الاحراز بقطع

النظر عن الباعث عايه . وتقول النيابة العامة بأنه يلاحظ فوق ذلك أن في تعبير المحكمة ما يشعر ببقاء النص القديم مع النص الجديد في حين أن الثاني نسخ الأول وحل محله .

« وحيث أن المادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات المعدل بالقانون الصادر بتاريخ ١٠ يوليو سنة ١٩٣٣ رقم ٣٥ ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١١ من الشهر المذكور نصت على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تزيد على خمس سنين وبغرامة لا تقل عن ثلاثين جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه كل من صنع أو استورده من « الخراج أو أحرز قتال أو ديناميتاً أو مفرقات « أخرى بدون رخصة أو موصوغ شرعى » .

« وحيث أنه بالرجوع إلى حكمي أول وثاني درجة الصادرين في الدعوى الحالية يعلم أن المحكمة الابتدائية قضت على المتهم سلامه على قاسم بتغريمه ١٠٠ قرش ومصادرة المواد المضبوطة عملاً بالمادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات . وبالمادة ٣٠ من القانون المذكور وأن المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد ذلك الحكم ذاكسرة في أسباب حكمها ما يأتي .

« وحيث أنه بالرجوع إلى المادة ٣١٧ مكررة « من قانون العقوبات والمذكرة الإيضاحية « الخاصة بها يتضح أن الغرض الأساسي من « هذا التعديل هو التشديد على الجرائم التي « ينتج منها تدمير أو تخريب أو إتلاف عن « طريق استعمال القنابل والمفرقات عموماً . « وحيث أنه بالنسبة للبارود ولوانه يستعمل « عادة في المفرقات لا أن ضبطه وحده لا يدل « على أنه أحرز لاستعماله في التدمير أو التخريب « ويجب إقامة الدليل على ذلك ووقائع الدعوى « تنفي هذا القول إلا أن البارود يستعمل كثيراً « في الصيد وفي بث الألقام وفي غير ذلك من «

« الأعمال التي لا تدخل في باب التخريب فاذن « لاهل الأخصب التعديل الجديد مادام لم يثبت « من التحقيق أن قصد المتهم كان من الأحرار « التخريب أو الإتلاف وعليه يكون حكم محكمة « أول درجة في محله ويشين تأييده . »

« وحيث أنه « ما ينبغي ملاحظته - أولاً - أن جريمة احرار المفرقات وما يدخل في حكمها هي من الجرائم العمدية والتقصّد الجنائي في هذا النوع من الجرائم لما يقوم على تعمد الفاعل مخالفة ما ينهى عنه القانون بصرف النظر عن البواعث التي دفعت به إلى ارتكاب ما ارتكبه منها إذ الباعث لا يؤثر في كيانها وإنما قد يصح أن يكون له دخل في تقدير العقوبة ليس غير

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك يكفي الإطلاع على المذكرة الإيضاحية المؤرخة ٢ يوليو سنة ١٩٣٢ الخاصة بالتعديل الجديد الذي ادخله الشارع بالقانون رقم ٣٥ سنة ١٩٣٣ على المادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات لتحقيق من أن الشارع أراد القضاء على الأعمال الاجرامية التي توالى في العهد الأخير بتقصي أسبابها البعيدة والعمل على علاجها . ومما لا شك فيه أن تحقيق الغرض الذي رعى إليه ذلك التشريع الجديد يستلزم حتماً استئصال الشر من جذوره حتى أنه اعتبر صراحة نفس المواد التي تدخل في تركيب المفرقات في حكم احرار المفرقات ذاته وذلك لمنع السبب في مجموعه واجزائه يضاف إلى ذلك أن الأسباب التي ورد ذكرها صراحة في المذكرة الإيضاحية سالفة الذكر وأراد الشارع تقصيصاً يدخل في ضمنها حتماً وجود البارود في حيازة الأشخاص مما قد يترتب عليه استعماله ولو بعد حين في عمل من الأعمال الاجرامية المشار إليها ولا لاهل إذن للبحث عن الغرض من احرار المتهم سلامه على قاسم المذكور والبارود وقت ضبطه معه اذ قد ينقلب

١٨

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

١ - مهرود . تقدير أقوالهم . تجزئة اعترافات المتهمين

وأقوال القوم . سلطة قاضي الموضوع في ذلك

(المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ تحقيق)

٢ - تفتيش المزارع . غير المتصلة بالمساكن بدون إذن النيابة

وقاية المتهم . لا بطلان (المادتان ٢٠ و ٢٠٠

من قانون تحقيق الجنايات)

المبادئ القانونية

١ - تقدير أقوال المتهمين والشهود هو

أمر موضوعي بحث من اختصاص محكمة

الموضوع التي لها في سبيل تكوين اعتقادها

حق تجزئة اعتراف المتهمين وأقوال الشهود

دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها

في ذلك .

٢ - إن إيجاب إذن النيابة في التفتيش قاصر

على حالة تفتيش مساكن المتهمين وما يتبعها

من الملاحقات . ولكن هذا الأذن ليس

ضرورياً لتفتيش مزارعهم غير المتصلة بالمساكن

لأن القانون إنما يريد حماية حرم السكن فقط

فقد نصت المادة (٥) من قانون تحقيق

الجنايات على أنه لا يجوز لأحد بغير أمر من

المحكمة أن يدخل في بيت مسكون لم يكن

مفتوحاً للامة ولا مخصصاً لصناعة أو تجارة .

يكون عملها تحت ملاحظة الضبطية إلا في

الأحوال المهيئة في القوانين أو في حالة تلبس

الجاني بالجناية أو في حالة الاستغاثة أو طلب

المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو

الغرق . ونصت المادة (٣٠) من قانون تحقيق

الجنايات على أن للنيابة العمومية الحق في

هذا الأمر من حال لأخرين آونة وأخرى .

» وحيث أنه يستخلص مما تقدم أن المادة ٣١٧

مكررة من قانون العقوبات والتي تعدلت بالقانون

رقم ٣٥ سنة ١٩٣٢ تعاقب على الأحرار في كافة صورته

وأوائمه مهما كان الباعث لهذا الأحرار أنهم الا

ما كان منه برخصة أو يسوغ قانوني وإن القصد الجنائي

لأشأن له بالباعث على الأحرار وإن ذلك القصد

الجنائي لا يتحقق بمجرد علم الحرز أن المادة مفرقة أو

تدخل في تركيب المفرقات .

» وحيث أن قضاء محكمة النقض والابرام جرى

بهذا المعنى بصورة ثابتة ومستمرة .

» وحيث أنه مما توضح يرى أن الحكم المطعون

فيه اذخل طيبين القصد الجنائي وبين الباعث فيما تعلق

بأحرار المواد المفرقة المنصوص عليها في المادة ٣١٧

مكررة من قانون العقوبات مخالفة للذكر قد أخطأ في

تفسير القانون وتطبيقه .

» وحيث أنه لذلك يكون الظعن الحالي على أساس

ويتعين قبوله موضوعاً ونقض الحكم المطعون فيه

ومعاقبة المتهم سلامه على قاسم طبقاً للمادة ٣١٧ مكررة

من قانون العقوبات .

» وحيث أن المحكمة ترى مع توقيع أدنى عقوبة

منصوص عليها في تلك المادة معاملة المتهم طبقاً للمادة

٥٩ من قانون العقوبات إذ لم يثبت سبق الحكم

عليه بأية عقوبة مانعة من ذلك قانوناً .

(طعن النيابة عند سلامه على قاسم رقم ١٠١٧ س ٢٩ ق رئاسة

ومضرة حضرات اصحاب السادة والرفعة عبد الرحمن إبراهيم سيد احمد

باشا وكيل المحكمة ومضطى محمد بك وذكى برزى بك واحد

أمين بك وعبد الفتاح السيد بك مستشارين والاستاذ محمد جلال

صافي رئيس النيابة)

تفتيش منازل المتهمين بجناية أو جناية أو أرتداد أحد ما موري الضبطية القضائية لذلك . وظاهر من هذه المادة أن التدب لا يكون إلا عند تفتيش منازل المتهمين . ولذلك فلا يكون هناك بطلان إذا قام البوليس بدون إذن من النيابة بتفتيش مزارع متهم غير متصلة بمسكنه كما أنه لا بطلان إذا حصل التفتيش في غيبة المتهم لعدم وجود نص على هذا البطلان .

المحكوم

« من حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من المحكوم عليهم الأول والثالث أن النيابة العامة اتهمت المحكوم عليه الأول وثلاثة آخرين بأنهم شرعوا في قتل على اسماعيل بدوى عمداً بأن أطلقوا عليه عدة أعيرة نارية فأصابت قتلته فأصابه عيار منها ولكن بحكمة الجنائيات أداثته بصفته . شريكاً في الشروع في القتل مع أنه كان منهم ما بصفته فاعلاً أصلياً وذلك بغير أن تلفت نظر المتهم أو المدافع عنه لهذا الوصف الجديد ولا يفي عن ذلك أن تهمته الاشتراك ليست أشد من تهمته ارتكاب الجريمة نفسها لأن الفعل المكون للجريمة الأصلية غير الفعل الذي يعتبر من عناصر جريمة الاشتراك وهذا التعديل في الوصف يعتبر اختلافاً بحق الدفاع وبطلان الحكم . » ومن حيث إن النيابة العامة اتهمت الطاعن الأول بأنه مع ثلاثة آخرين شرعوا في قتل على اسماعيل بدوى عمداً بأن أطلقوا عليه عدة أعيرة نارية فأصابت قتلته فأصابه عيار منها وقد اقترنت هذه الجناية بجناية أخرى وهي أنهم مع آخرين سرقوا مصوغات ونقود وملابس من منزل اسماعيل محمد قاسم بواسطة التسور حالة كون بعضهم يحملون أسلحة نارية ويضاء بطريق

الأكراه الواقع على اسماعيل محمد قاسم وعلى اسماعيل بدوى وآخرين وذلك باطلاق أعيرة نارية والضرب ببعضهم وسكاكين كما تلت هذه الجناية جنابة أخرى وهي أنهم سرقوا بندقية أميرية من اسماعيل السيد سالم بطريق الأكراه الواقع على المجنى عليه المذكور وقد أثبتت المحكمة في حكمها أن الطاعن الأول اتفق مع مخانية آخرين على السرقة من منزل المجنى عليهم وأنهم ارتكبوا الجريمة فعلاً بأن تسوروا الجدار الخارجي حالة أن بعضهم يحمل أسلحة نارية ويضاء وقد تمكنوا من السرقة بطريق الأكراه الواقع على المجنى عليهم على اسماعيل بدوى وآخرين بأن ضربوا بعضهم بالمهوى وطعنوا البعض الآخر بالمدى ثم أطلقوا عدة أعيرة نارية أصاب أحدها المجنى عليه الأول ثم بينت المحكمة أن السبب في إطلاق الأعيرة النارية يرجع إلى أن المجنى عليه حاول مقاومة المصوص فأطلق بعضهم الأعيرة بقصد أصابته واتخلص منه بقتله وأثبت الحكم بمد كل ذلك أن التحقيقات التي أجرتها المحكمة لم توصل لمعرفة الذين أطلقوا الأعيرة النارية من بين المتهمين ولا إلى من أحدث الإصابة بالمجنى عليه بالذات من بينهم ولهذا يكون القاعل الأصل مجهولاً من بينهم ويتعين إعتبار جميع المتهمين بما فيهم الأربعة الأول منهم شوكاه لهذا المجهول في جريمة الشروع في القتل التي وقعت نتيجة محتملة لتناقضهم مع على جريمة السرقة .

« ومن حيث أنه بين بما تقدم أن المحكمة إذ عدلت وصفت تهمته الطاعن الأول من شروع في قتل إلى اشتراك فيه لم تفعل سوى أنها أعطت الوقائع المعروضة عليها الوصف القانوني المنطبق عليها ولم تثبت الطاعن واقعة جديدة لم يتناولها الدفاع عنه لأن الاتفاق على السرقة بالأكراه كان معروضا على المحكمة وقد ثبت لديها هذا

الاتفاق كما ثبت لها ارتكاب الطاعن مع آخرين للجريمة المذكورة وإطلاق بعضهم الأعيرة النارية بقصد قتل المجنى عليه لمنعته من المقاومة وهذه الوقائع مجتمعة تنتج ما استخلصته المحكمة من أن الشروع في القتل كان نتيجة محتملة للاتفاق على السرقة « ومن حيث انه مما يجب ملاحظته من جهة أخرى أن عقاب جريمة السرقة وحدها التي وقعت من الطاعن الأول والتي ثبتت للمحكمة هي الأشغال الشاقة المؤبدة طبقاً للمادة ٢٧٠ من قانون العقوبات وقد قضت عليه المحكمة عن تلك الجريمة وعن جرمي الاشتراك في الشروع في القتل وجريمة سرقة بندقية بأكرهه بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة فقط ولذلك لا يكون للطاعن مصلحة في التمسك بذلك الطعن الذي لأساس له .

« ومن حيث أن يحصل الوجه الثاني أن المحكمة استندت في ادانة الطاعنين وآخرين على أقوال صدرت من بعضهم أو من بعض الشهود في التحقيقات التي قامت بها النيابة مع أن المتهمين دفعوا أمامها بأن هذه الأقوال التي صدرت من بعض المتهمين وبعض الشهود قد انقضت اليهم بمعرفة البوليس وازعموا على تقريرها بقنون من طرق التعذيب والاكرهه بأن كانوا يحبسون في ديوان البوليس أياماً متعددة وأحياناً أسابيع قبل أن يقدموا إلى النيابة بل وقبل أن تحضر النيابة أو تحاط علماً بوجودهم وكان التعذيب والضرب يقع على الجميع بشدة وغلاظة حتى تضعف إرادتهم ولا يحدون مخلصاً إلا أن يقبلوا تقرير الأقوال التي تملى عليهم كما كان المتهمون يرضون على الشهود ليعترفوا عليهم قبل المنول أمام المحقق . وقد درست المحكمة على هذا الدفاع بالقول انه لم يثبت حصول تعذيب أو اكرهه على الاعتراف مع انه بالرجوع

إلى محضر الجلسة تبين أن التعقيقات قطعت بأن التعذيب قد وقع على المتهمين والشهود وأن التعذيب كان مستمراً وكان لا يتقطع أماما طويلاً حتى يتم عمو إرادة الشهود والمتهمين فيرضون لقول ما يلقنون وقد شهد الشهود أمام المحكمة بحصول التعذيب والحبس وقد لفت الدفاع نظر المحكمة إلى ما ثبت من الفحص الطبي من حصول التعذيب إذ توقع كشف طبي فعال على عبد الدايم بكر أحد المتهمين بمعرفة الطبيب الشرعي بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٢ فقرر أن الإصابات التي به يمكن أن تنتج من التصادم بأجسام راضة ومجتمعة أن تكون نتيجة للضرب بالبويات والجزم والكراباج كما يدعى المتهم ويحتمل أن تكون حدثت في شهر مايو الماضي ولم ترد المدعى على هذا الدفاع ولم تعمله أي عناية مما يبطل الحكم بطلاناً جوهرياً .

« ومن حيث انه جاء في الحكم المطعون فيه رداً على هذا الدفاع انه لم يثبت من التعقيقات التي أجرتها المحكمة أن أحداً من المتهمين قد عذب أو أكرهه على الاعتراف ولم يخلق مثل هذا الدفاع من جانبهم الا عندما أوشك التحقيق على الانتهاء غير أن الاجراءات التي اتبعت في احضار المتهمين وبعض الشهود لم تراع فيها الأصول المرجعية بحيث كانوا يتركبون مختلطين ببعضهم في حوض المركز في انتظار التحقيق معهم بمعرفة النيابة مما يدعو إلى عدم الأخذ بما نسب إلى المتهمين من اعترافات خارج دائرة التحقيق القضائي الذي أجرت النيابة ثم أثبت الحكم بعد ذلك أن تهمة الطاعنين وآخرين بسرقة المصوغات والنقود والملابس من منزل المجنى عليهم ثابتة قبلهم من شهادة المجنى عليهم عن حصول السرقة ومن أقوال بعض المتهمين (ومنهم الطاعن الثالث) في التعقيقات عن أنفسهم وعن بعض المتهمين الآخرين وهي أقوال (١-٥)

في زراعتة وقد ثبت من مناقشة شهود الالبات أن عبد الدائم بكر هذا كان يخرج من السجن ويقوم برحلات مع الضابط وذلك بشهر إذن النيابة ورغم أن عبد الدائم كان محبوسا بأمر منها وقد تمت تلك الرحلات إلى الجهة التي بها مسكن الطاعن الأول بينما كان محبوسا بالمركز وتمسك الدفاع بطلان هذه الاجراءات التي كان يجب أن تستأذن فيها النيابة وبطلان التفتيش الذي حمل بغير أمرها أو إذن منها ومع ذلك فلم ترد محكمة الجنايات على هذا الدفاع بل أنها استندت على هذه الاجراءات وما أسفرت عنه من أدلة ملفقة .

« ومن حيث ان إذن النيابة في التفتيش قاصر على حالة تفتيش مساكن المتهمين وما يتبعها من الملاحقات ولكنه ليس ضروريا لتفتيش مزارعهم غير المتصلة بالمساكن لأن القانون إنما يريد حماية حرم المسكن فقط فنصت المادة (٥) من قانون تحقيق الجنايات على أنه لا يجوز لأحد بغير أمر من المحكمة أن يدخل في بيت مسكون لم يكن مفتوحا للعامة ولا مخصصا لصناعة أو تجارة يكون عملها تحت ملاحظة الضبطية إلا في الأحوال المبينة في القوانين أو في حالة تلبس الجاني بالجناية أو في حالة الاستغاثة أو طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو الفرق ونصت المادة (٣٠) من قانون تحقيق الجنايات وهي التي تمسك بها الدفاع على أن لنيابة العمومية الحق في تفتيش منازل المتهمين بمجناة أو جنحة أو انتداب أحد مأموري الضبطية القضائية لذلك وظاهر منها أن النذب لا يكون الا عند تفتيش منازل المتهمين ولذلك لا يكون هناك بطلان إذا قام البوليس بدون إذن من النيابة بتفتيش مزارع متهم غير متصلة بمسكنه كما أنه لا بطلان إذا حصل التفتيش في غيبة المتهم لعدم وجود نص على

صريحة في مغزاها عن اتفاق المتهمين التسعة على السرقة من منزل المجنى عليهم ثم ارتكابهم الجريمة فعلا وقد تأيدت كل التأييد بضبط بندقية وكيل شمع الخفراء وبعض المصوغات المسروقة بغيب المتهم الاول بأمرشاد بعض المتهمين وبضبط المتبادل المسروقة بمنزل المتهم الحادي عشر بحياة بداخل أحطاب الذرة وضبط قميص من المسروقات بمنزل المتهم الثاني عشر وبضبط حذاء المجنى عليه إبراهيم سعد بمنزل المتهم الخامس عشر ثم ضبط البندقيتين اللتين استعملتا في الحادثة بأمرشاد المتهم السادس وضبط جلاية المجنى عليها عزيزه على إسماعيل بمنزل المتهم الثالث عشر كما تأيدت بشهادة الشهود على الوقائع التي على الحكم ببيانها.

« ومن حيث انه يؤخذ بما تقدم أن الحكم المطلقون فيه لم يغفل الرد على دفاع المتهمين كما يدعى الطاعنان إذ ذكر صريحا أن هذا الدفاع لم يثبت وأنه لم يخلق إلا عندما أوشك التحقيق على الانتهاء وإن ما ثبت المحكمة هو عدم مراعاة الاجراءات القانونية بسبب الجمع بين المتهمين والشهود في حوش المركز ولذلك لم تعول المحكمة على التحقيقات التي حصلت خارج تحقيق النيابة ثم أخذت باعتراقات المتهمين أمام النيابة وقالت أنها تأيدت بضبط المسروقات وأقوال الشهود وكل ذلك يدل على أن المحكمة لم تأخذ بشهادة الشهود وأقوال المتهمين بشأن التعذيب المدعى به ولا محل للقول إذن بأنها لم تكن العناية الواجبة بالرد على ذلك الدفاع .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث أن عبد الدائم بكر أحد المتهمين صرح بأنه اشترك مع رجال البوليس في تلفيق دليل على الطاعن الاول بوضع سلاح في كوم درس له خارج المساكن كما اشترك في تلفيق دليل آخر ضده بوضع مصوغات

هذا البطلان ومن ثم يكون هذا الوجه على غير أساس .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الرابع ان المحكمة برأت حافظ بنعمة الله أحد المتهمين برغم الأقوال التي قبلت ضده في التحقيق القضائي من المتهمين ومن شهود الإثبات وذلك لأنه ثبت بدليل رسمي ان حافظ بنعمة الله المذكور كان بالمعسكر في القاهرة ليلة الحادثة فوجده بها مستجيبا ماديا ومعنى هذا ان الأقوال التي أبدت في التحقيق لم تكن خالية من الكذب فكان المدل والمنطق يقضيان بان لا يؤخذ بشطر منها ضد المتهمين ويترك الشطر الآخر .

« ومن حيث ان هذا الوجه يرجع للحقيقة الى تقدير أقوال المتهمين والشهود وهو أمر موضوعي بحث من اختصاص محكمة الموضوع التي لها في سبيل تكوين اعتقادها حتى تحوزة اعتراف المتهمين وأقوال الشهود دون أن يكون لمحكمة النقض حق مراقبتها في ذلك ومن ثم يكون هذا الوجه غير مقبول .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الخامس أن المحكمة أخذت بأقوال عبد العزيز السحيلي أحد المتهمين ضد محمد يوسف مغنم الطاعن الثاني وقد كان عبد العزيز السحيلي المذكور عدل عن أقواله امام قاضي الاحالة ثم جاد اليها امام المحكمة فدفوع محمد يوسف مغنم بأن والد عبد العزيز السحيلي كاتب صومعي وكلفاته الادارية بتعيينه شيخ بلد وهددته بالرفق ان لم يعد ابنه لاقواله الأولى وقد ادعى مأمور المركز بأن والد الشخص المذكور رفت من المشيخة قبل هذه الحادثة فطلب الدفاع تحقيق هذه الواقعة فكلفت المحكمة النيابة باحضار الاوراق الخاصة بهذا الشيخ ثم اغفلت النظر في هذه الطلب وفضلا عن ذلك فقد بين الدفاع ان

أقوال عبد العزيز السحيلي غير معقولة لأن مقتضى أقواله أنه اركب تسعة اشخاص في سيارة معدة للأجرة وأنه سار بها في طريق ذراعي ومر بها على ثلاث تقط لعاكس المرور ولو حصل ذلك لصمت له مخالفة ان لم تكن عدة مخالفات ومع ذلك فأن محكمة الموضوع لم تلتفت لهذا الدفاع ولم ترد عليه بما يعتبر اخلاقا بحق الدفاع .

« ومن حيث انه فضلا عن أن الدفاع لم يتمسك بالاطلاع على أوراق تمييز والد عبد العزيز السحيلي في مشيخة البلد فان هذا الأمر يرجع الى تقدير المحكمة لأقوال عبد العزيز السحيلي وهو موضوعي بحث ويلاحظ أن أقوال عبد العزيز المذكور لم تكن هي الوحيدة التي استندت عليها المحكمة في إدانة محمد يوسف مغنم لأنها أخذته بنفس أقواله على نفسه وعلى غيره وبشهادة شهود آخرين اما ما يدعيه الطاعن من أن أقوال عبد العزيز السحيلي غير معقولة وانها لو صححت لعمل له محاضر مخالفات فلا قيمة له لأن تقدير أقوال المتهمين والشهود من اختصاص محكمة الموضوع وحدها ولذلك يكون هذا الوجه معدوم الأساس .

(طعن على اعين وآخرين ضد البينة وآخر مدع بدني رقم ٨٩٦ سنة ١ بناية السابقة)

١٩

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

محاميات قانون القرعة . الجرائم البينة بالمادتين ١٢٨ و ١٢٩ من ذلك القانون . بدأ التقادم فيها .

المبدأ القانوني

إن نص المادة ١٣١ من قانون القرعة صريح في أن حق الحكومة في محاكمة المتهم الذي يرتكب إحدى الجرائم المبينة بالمادتين ١٢٨ و ١٢٩ من ذلك القانون أمام المحاكم

خافعة ببعض جنح بأطالة المدة التي تسقط فيها الدعوى العمومية أو تقصيرها فإنه يجب اتباع ذلك النص الخاص .

« وبما ان الدعوى العمومية رفعت على محمود محمد محمد العشماوى بمقتضى المادة ١٣١ من قانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ فالواجب التقيد بنص المادة المذكورة .

« وبما ان المادة المذكورة نصت على ان كل شخص فرضت عليه الخدمة العسكرية وارتكب احدى الجرائم المذكورة في كل من المادتين السابقتين (التي منها عدم التقدم للفرز الطبي العسكري في ميعاده بعد اعلانه) ولم يعامل بمقتضى أحكامها بحاكم أمام المحاكم الاهلية وتحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ويجوز أن يضاف الى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنهما - والمدة المقررة بالحكومة لتنفيذ أحكام هذه المادة لا تبدأ في الانقضاء حتى يباغ مرتكب الجريمة من الاربعين سنة .

« وبما انه واضح من نص المادة ١٣١ من قانون القرعة ان حق الحكومة في محاكمة المتهم الذي يرتكب احدى الجرائم المبينة في المادتين (١٢٨ و ١٢٩) أمام المحاكم الاهلية باق الى أن يبلغ المتهم من الاربعين والدعوى العمومية في هذه الجرائم لا يتبدىء سقوطها بمضى ثلاث سنوات على ارتكابها أو على آخر تحقيق حصل فيها بل ابتداء سقوطها متوقف على بلوغ المتهم من الاربعين » وبما ان النيابة تقرر ان المتهم ولد في ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٩٦ الموافق ١٠ شعبان سنة ١٣١٣ هجرية بناء على الثابت وملف القضية ولم ينازع المتهم في ذلك والحكم الابتدائي صدر في ٢١ رمضان سنة ١٣٥٢ فيكون من المتهم لغاية صدور الحكم الابتدائي عليه لم يبلغ أربعين سنة هجرية

الاهلية باق الى أن يبلغ المتهم من الاربعين . والدعوى العمومية في هذه الجرائم لا تسقط بمضى ثلاث سنوات على ارتكابها أو على آخر تحقيق حصل فيها بل ابتداء سقوطها متوقف على بلوغ المتهم من الاربعين .

المحكم

« وبما ان مبنى الطعن ان المحكمة إذ قضت بعدم جواز نظر الدعوى لسقوط الحق ورفعها بالتقادم قد أخطأت في تطبيق القانون وذلك لان التقادم بحسب المادة (١٣١) من قانون القرعة لا يبدأ إلا من التاريخ الذي يبلغ فيه المتهم من الاربعين وهو لم يبلغه بعد .

« وبما انه برجاعة الحكم الاستثنائي المطعون فيه تبين انه صحيح تاريخ التهمة وجمعه هـ يونيه سنة ١٩١٨ ثم نبى على ذلك انه قدم على التهمة اثنتا عشرة سنة لم تقطع فيها المدة - إذ لا يمكن اعتبار تحريات البوليس وإدارة القرعة قاطمة للمدة لانها ليست تحقيقاً لها ثانياً فمضى في الموضوع بعدم جواز نظر الدعوى لسقوط الحق ورفعها بالتقادم .

« وبما ان الظاهر ان محاكمة الاستئناف رجعت في حكمها الى المادة ٣٧٩ من قانون تحقيق الجنايات التي نصت على انه يسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية في المواد الجنائية بمضى عشر سنين من يوم ارتكاب الجنابة أو من تاريخ آخر عمل متعاق بالتعقيق . وبمضى ثلاث سنين في مواد الجنح ملاحظة ان الواقعة جنحة وانه قد مضى من تاريخ ارتكابها الى رفع الدعوى العمومية أكثر من ثلاث سنوات لم يتخللها تحقيق يقطع التقادم . » وبما ان المادة المذكورة عامة بالنسبة لكل الجنح الا إذا وجد نص في قوانين أو دكرينات

وتكون الدعوى الصومية قاصرة لم تسقط لأنها رفعت في سنة ١٩٣٤ قبل الحكم بالقضاء بسقوطها مخالف للقانون في المادة ١٣١ من قانون القوعة العسكرية وعليه يكون الطعن مقبولا ويتعين نقض الحكم .

(طعن النيابة عند محمد محمد المشاري رقم ١٠١٥ سنة ٤٠ بالهيئة السابقة)

٢٠.

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

استعمال ورقة مزورة . اعتداء المحكمة الجنائية . في الادانة
عن حكم المحكمة المدنية براد الوقة . وطلانها . إغفال
الحكم بحسب الموضوع من وجهته الجنائية . نقض .
(المادة ٨٣ ع والمادة ١٤٩ تحقيق)

المبدأ القانوني

إذا استند الحكم في إدانة المتهم باستعمال ورقة مزورة مع علمه بتزويرها إلى قضاء المحكمة المدنية برد وطلان الورقة المطعون فيها بالتزوير ولم يبحث الموضوع من وجهته الجنائية ولا ببيان ما إذا كانت أركان جريمة التزوير متوافرة أو غير متوافرة حتى يتسنى له الانتقال من ذلك إلى بحث أركان جريمة الاستعمال التي أدين فيها المتهم - إذ لا يصح القول بثبوت جريمة الاستعمال إلا بعد التدليل على ثبوت جريمة التزوير وتوفر أركانها - فإن هذا الحكم يكون قاهر البيان متعينا نقضه .
المحكم

« من حيث أن يحصل الطعن أن محكمة الموضوع استندت في إدانة الطاعن على حكم الرد والطلان

السابق صدوره من المحكمة المدنية ولم تبحث فيها إذا كانت جريمة التزوير ثابتة من عدمه متوفرة أركانها القانونية أم غير متوفرة . على أن حكم الرد هذا غير مقيد للمحكمة الجنائية في قضائها . « ومن حيث أنه لا اطلاع على الحكم المطعون فيه يرى أنه أيد الحكم المستأنف بما يتعلق بادانة الطاعن في جريمة استعمال المخالصة المازورة مع علمه بتزويرها وأخذ في ذلك بنفس الأسباب التي استندت إليها المحكمة الابتدائية وبمراجعة أدماط ذلك الحكم تبين أنه اقتصر فيما يتعلق بثبوت تزوير المخالصة على ما يأتي (حيث أنه ثبت من تقرير الخبير الذي نذب أولا وهو الشيخ أحمد عزت المحرر بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٣١ ومن تقرير الثلاثة الخبراء المحرر بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣١ أن المخالصة المؤرخة ٣ أكتوبر سنة ١٩١٧ والمقدمة من المتهم مزورة وقد قضت المحكمة بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٣٢ برد وطلان المخالصة المشار إليها وتأيد الحكم المذكور استئنافا الخ) ومفاد ذلك أن الحكم الجنائي اقتصر على ذكر ما انتهى إليه رأى المحكمة المدنية في المخالصة المطعون فيها بالتزوير ولم يبحث الموضوع من وجهته الجنائية ولا ببيان ما إذا كانت أركان جريمة التزوير متوفرة أو غير متوفرة حتى يتسنى له الانتقال من ذلك إلى بحث أركان جريمة الاستعمال التي حوكم من أجلها الطاعن إذ لا يصح القول بثبوت جريمة الاستعمال إلا بعد التدليل على ثبوت جريمة التزوير وتوفر أركانها . « ومن حيث أن ما انطوى عليه الحكم المطعون فيه من قصور في البيان يعيبه عيبا جوهريا يستوجب نقضه .

(طعن جل أحمد طه عند النيابة رقم ١٠١٥ سنة ٤٠ بالهيئة السابقة)

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الأول

العدد الأول

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	١٢٣٤٥٦٧٨٩١٠١١١٢	١٣٤٥٦٧٨٩١٠١١١٢
دعوى موقوفة . تمجيبها بواسطة قلم الكتاب . ليس اجراء يقطع المدة . مجرد حضور صاحب الدعوى وابدائه طلبات من أى نوع كانت . ليس من اجراءات المرافعات الصحيحة المؤثرة فى حق الخصوم (المادة ٣٠١ مرافعات)	١٠ مايو ١٩٣٤	١	١
١ - اختصاص . مناط اختصاص المحاكم الاهلية . (الفقرتان الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)	» » »	٢	٢
٢ - اختصاص . نظرية الصالح المختلط . حدودها (المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة) ٣ - اختصاص - دعوى الضمان الفرعية . اختصاص محكمة الدعوى الأصلية بنظر دعوى الضمان الفرعية	» » ١٧	٤	٣
١ - دين . تحصيل كون القصر الممثلين عن الدين دون والدم من المستندات المقدمة فى الدعوى . موضوعى - ٢ - ولى شرعى . سبب الولاية عنه . التصرفات المحظورة عليه مباشرتها . (المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١ الخاصة بترتيب المجالس الحسبية) ٣ - إثبات . تقديم دلائل كتابية على التزام الوصى بسداد دين من مال القصر . قهر المحكمة بمجتها على ناحية نفاذ الالتزام بالدين فى أموال القصر وعدم نفاذه . تقدير المحكمة عدم النفاذ . لا مخالفة فيه لقواعد الإثبات	» » »	٧	٤
١ - تقضى وإبرام . أسباب الطعن . وجوب تفصيلها . معنى تفصيل الأسباب . (المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض)	» » ٢٤	٩	٥
٢ - كشف حساب . مشتمل على إيرادات ومصروفات . بحثه بواسطة المحكمة أو بواسطة خبير . اعتياده . معنى هذا الاعتقاد	» » ٢٤	٩	٥
إثبات - طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن الأرض المتنازع عليها مملوكة بالتقادم . تملك رافع الدعوى (الحكومة) بأن الأرض طرح بحر . قضاء المحكمة بملكية واضع اليد لما ثبت أنه واضع يده عليه وبأحقية الحكومة فى امتلاك ما زاد على هذه الأرض لأنه لا يترتب طرح بحر مستحدث . هذا القضاء يتضمن النظر فيما كان للدعى عليه من دفاع وطلب	» » ٢٤	١١	٦
١ - اختصاص . مناط اختصاص المحاكم الاهلية (الفقرتان الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)	» » ٢٤	١١	٦

رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٧	١٣	٢٤ مايو ١٩٣٤
٨	١٤	٣١ » »
٩	١٦	» » »
١٠	١٧	» » »
١١	١٩	٣٠ أبريل ١٩٣٤
١٢	٢٠	» » »
١٣	٢١	» » »

٢ - تنفيذ . تنفيذ حكم صادر من المحكمة المختلطة على مصرى .
الاستشكال في التنفيذ لدى المحكمة المختلطة . جوازه . رفع دعوى
استحقاق إلى المحكمة الأهلية على الخصم المصرى . جوازه .
٣ - تقادم . اكتساب الماسكية بوضع اليد المدة الطويلة . معناه
واجب المحكمة عند ما يدعى لديها ذلك (المادتان ١٧٧ و ١٧٨)
مرافعات ٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم صادر في وجه شخص .
حجتيه على من يخلفه . متى تنتهى هذه الحجية ؟ (المادة ٢٣٢ مدنى)
ختم . ورقة موقم عليها بختم ما . اعتراف الخصم بصحة بصمة
الخصم الموقم به على الورقة . وجوب اعتبار الورقة صحيحة . طريق
الطعن في صحتها (المواد ٢٥١ إلى ٢٧٢ مرافعات) .
تسبب الأحكام . بيان الحقيقة التي اقتنع بها القاضى في حكمه
والأدلة التي اعتمد عليها في ذلك . ككتابته . تتبع الخصوم . في
دفعوهم . لزام (المادة ١٠٣ مرافعات)
رهن . مطلات الرهن : وضع يد الرهن . إثبات هذه المسألة
من شأن محكمة الموضوع (المادتان ٥٤٠ و ٥٤١ مدنى)
اختصاص . مناط اختصاص المحاكم الأهلية . نظرية الصالح
المختلط . حدودها . شراء اجنبى جزء من عقار متنازع عليه بين
طرفين غير غاضمين للمحاكم المختلطة . لا يدخل في حدود المادة (١٣)
من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة . (المادتان ١٥ من لائحة ترتيب
المحاكم الأهلية و ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)
(٢) قضاء محكمة النقض والأحكام الجنائية
تبيد أشياء مغمورة . القصد الجنائى في هذه الجريمة . متى
يتحقق ؟ رغبة المتهم في عرقلة التنفيذ . استظهارها . سلطة محكمة
الموضوع في ذلك . (المادتان ٢٩٦ و ٢٨٠ ع)
١ - نصب . الاستيلاء بطريق الاحتيال على مبلغ . رد المبلغ
لأبصر الجريمة وانما يصح أن يكون سببا لتعقيب العقاب . (المادة
٢٩٣ ع) - ٢ - سابقة . سابقة جنائية حكم فيها بقوة الجنائية .
ذكر تاريخها في الحكم لا أهمية له .
اخفاء أشياء مسروقة . مبدأ تقادم هذه الجريمة (المادتان
٢٧٩ ع و ٢٧٩ نج)

السنة الخامسة عشر

فهرست القسم الأول

العدد الأول

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	١	٢
١ - تعويض . تدخل شخص في دعوى مقامة للمطالبة بتعويض ما أصابه من الضرر . شروطه . حازر لسند محدد باسم زوجته . المطالبة بتعويض ما أصابه من الضرر بسرقة هذا السند . جوازها (المادة ٥٤ نـج) - ٢ - سند دين . تسليمه للمدين ليؤشر عليه بما يؤديه من مقدار الدين . عدم رده الى صاحبه . سرقة . (المادة ٢٧٥ ع) - ٣ - سند دين . تسليمه للمدين ليؤشر عليه بما يؤديه من مقدار الدين . احتفاظ المدين به . تعليله ذلك بحجة حمل الدائن على أن يخضع له مبلغا بدهوى أنه غبن في البيع الذي كان من نتيجته تحرير السند . لا يثبت ثبوت ركن نية الاختلاس .	٣٠ ابريل ١٩٣٤	٢١	١٤
١ - شهود . تقدير أقوالهم . سلطة قاضي الموضوع في ذلك (المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ نـج) - ٢ - بيان الواقعة . بيان طريقة القتل . اعتماد الحكم على ماورد في هذا الصدد بتقرير الطبيب الكشاف والصفة التشريحية . كفاية ذلك (المادة ١٤٩ نـج)	» » »	٢٢	١٥
١ - إمانة على القرار من وجه القضاء . الإغفاء المنصوص عليه بالمادة ١٢٦ ع المسكورة . الصور التي ينصب عليها - ٢ - مخدرات . القصد الجنائي في احرارها . منطاط توفره (القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٧ والشرط الثاني من الفقرة السادسة من المادة ٣٥ منه) احرار مفرقات . القصد الجنائي في هذه الجريمة (المادة ٣١٧ المسكورة ع)	» » »	٢٧	١٦
١ - شهود . تقدير أقوالهم . مخزئة اعترافات المتهمين وأقوال الشهود . سلطة قاضي الموضوع في ذلك (المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ تحقيق) - ٢ - تفتيش المزارع . غير المتصلة بالمساكن بدون إذن النيابة وفي غيبة المتهم : لا بطلان (المادتان ٥ و ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات)	» » »	٢٩	١٧
١ - شهود . تقدير أقوالهم . مخزئة اعترافات المتهمين وأقوال الشهود . سلطة قاضي الموضوع في ذلك (المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ تحقيق) - ٢ - تفتيش المزارع . غير المتصلة بالمساكن بدون إذن النيابة وفي غيبة المتهم : لا بطلان (المادتان ٥ و ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات)	» » »	٣١	١٨
مخالفات قانون القرعة . الجرائم المبينة بالمادتين ١٢٨ و ١٢٩ من ذلك القانون . مبدأ التقادم فيها . استعمال ورقة مزورة . اعتماد المحكمة الجنائية . في الادانة على حكم المحكمة المدنية برد الورقة وبطلانها . اغفال المحكمة لمبحث الموضوع من وجهته الجنائية . بقض . (المادة ١٨٣ ع . والمادة ١٤٩ تحقيق)	» » »	٣٥	١٩
مخالفات قانون القرعة . الجرائم المبينة بالمادتين ١٢٨ و ١٢٩ من ذلك القانون . مبدأ التقادم فيها . استعمال ورقة مزورة . اعتماد المحكمة الجنائية . في الادانة على حكم المحكمة المدنية برد الورقة وبطلانها . اغفال المحكمة لمبحث الموضوع من وجهته الجنائية . بقض . (المادة ١٨٣ ع . والمادة ١٤٩ تحقيق)	» » »	٣٧	٢٠

القسم الثاني

قضايا المحكمة الدستورية في الاهلية

١

٣ مارس سنة ١٩٣٤

- ١ - اختصاص المحاكم الاهلية - حرمانها منه - في حالة وجود رهن عقارى على العين المنزوع ملكيتها - مجرد وجود مصلحة لأجنبي - غير مانع منه
- ٢ - شركة أهلية وجود حق لأجنبي - غير مانع من تصفيتها - اختصاص المحاكم الاهلية بالحكم بالتصفية

المبادئ القانونية

(١) ان الحالة الوحيدة التي يجب فيها بمقتضى القانون حرمان المحاكم الاهلية من اختصاصها لوجود حق لأجنبي على مال المدين الوطنى هي حالة وجود رهن عقارى على العين المطلوب نزع ملكيتها والمملوكة للمدين الوطنى (مادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة) وبمجرد وجود مصلحة لأجنبي لا يمنع المحاكم الاهلية من الفصل فى المنازعات القائمة بين المتقاضين الخاضعين لقضائهما واللاتعتلت سلطة المحاكم الاهلية وهي عاكم البلاد الاصلية التى يجب أن يخضع لسلطانها كل مقيم فيها .

(٢) إذا كان لأجنبي ما ديناً على شركة أهلية فإن هذا لا يمنع المحاكم الاهلية من الحكم بتصفيتهما متى كان الشريكان لا يرغبان فى استمرار شركتهما . ولا يمنع هذا الدائن من الاحتفاظ بحقوقه أمام الجهة القضائية التابع لها

المحكم

» حيث انه قضى من محكمة مصر الابتدائية

بتاريخ ١٤ من ابريل سنة ١٩٣٢ بمسكية عبد الحيد افندى منصور المستأنف عليه الاوّل لنصف محل التجارة المتروك أصلاً عن المرحوم الشيخ على منصور والده وقد تأيد هذا الحكم من محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ »

» وحيث ان المستأنف عليه الاوّل رغبة منه فى الحصول على حقه فى المحل المذكور رفع هذه الدعوى طالباً الحكم بتصفية الشركة وبتعيين مأمور لتصفيتها وتوزيع صافى امواله على المستعدين بحكم مشمول بالنفاذ العاجل وبلا كفالة » وحيث ان محكمة مصر الابتدائية قضت بتاريخ ١٣ من يناير سنة ١٩٣٤ بتصفية الشركة وبتعيين اسماعيل افندى على مأمور تصفيتهما وبمع ما لها بالطريقة التى يراها محكمة لمصلحة الشركاء ووفقاً لاحكام القانون وتوزيع صافى ما ينتج منها على الشركاء مع ابداع نصيب القصر فى خزانة المجلس المحلى لحسابهم والزمّت كلا من فريق الخصومة بالمصاريف المناسبة لحصته فى الشركة وشتمت الحكم بالنفاذ العاجل وبلا كفالة

» وحيث ان المستأنفين وهما ورثة المرحوم عبد الفتاح افندى على منصور صاحب النصف الاخر فى محل التجارة قد استأنفوا الحكم المذكور طالبين الغاء الامر بالنفاذ العاجل وبلا كفالة وفى الموضوع برفض دعوى المستأنف عليه الاول » وحيث انه بجملة اليوم التى تمحدث للمرافعة فى الوصف دفع الحاضر عن المستأنفين بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى لرفع دعوى

حالة وجوده عن عقارى على المين المطلوب نزع ملكيتها والمملوكة للمدين الوطنى (مادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)

« وحيث انه لو كان مجرد وجود مصلحة لأجنبي يمنع المحاكم الاهلية من الفصل فى المنازعات القائمة بين المتقاضين الخاصين لقضائها لتعطلت سلطة المحاكم الاهلية وهى محاكم البلاد الأصلية التى يجب ان يخضع لسلطانها كل مقيم فيها

» وحيث ان قضاء المحاكم المختلطة فى هذه البلاد انما هو قضاء استثنائى لا يجوز مطلقا التوسع فيه ويجب ان يكون قاصرا على المنازعات الداخلة ضمن الدائرة التى رسمتها القوانين

» وحيث انه فضلا عن كل هذا فان المحكم من المحاكم الاهلية بالتصفية لوصول أحد الشركين الى حقه لا يضر مطلقا بحق الدائنين (وطنيين كانوا أم أجانب) لان مقتضى هذه التصفية ان توفى حقوق الدائنين من متحصلات التصفية قبل كل شئ واذا كان أحد الدائنين يرى ان حالة المهل التجارى لا تسمح باستيفائه كل حقوقه فما عليه الا ان يعتبر المهل عاجزا عن الدفع ويتخذ ضده الاجراءات اللازمة قانونا للمحافظة على حقوقه

» وحيث انه لما تقدم يسكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية دفعا لا يمكن الأخذ به ويجب رفضه

» وحيث انه بالنسبة لشمول الحكم المستأنف بالنفاذ العاجل وبلا كفالة فان الحكم المستأنف فى محله وان كان لم يبين الأسباب التى من أجلها أمر بهذا الوصف ذلك لان التصفية المحكوم بها ليست الا وسيلة لتنفيذ الحكم النهائى القاضى بملكية المستأنف عليه الأول لنصف محل التجارة

» وحيث انه من المقرر قانونا وجوب الأمر بالنفاذ العاجل وبلا كفالة اذا كان الحكم صادرا

أخرى بالتصفية أمام محكمة مصر المختلطة بين المظبوم أنفسهم وهى مرفوعة من أحد الدائنين الاجانب محل التجارة .

» وحيث انه بالاطلاع على اعلان الدعوى التى يستند اليها المستأنفان فى الدفع بعدم الاختصاص تبين انها رفعت فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٣٤ (بعد صدور الحكم المستأنف بشهر تقريبا) من شركة الصناعات الكيماوية الامبراطورية ضد طرف الخصومة فى هذه الدعوى وباشتمحض محكمة مصر الابتدائية الاهلية . وقد طلبت الشركة المدعية فى تلك الدعوى ان يقضى لها باعتبار الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ١٣ من يناير سنة ١٩٣٤ (وهو الحكم المستأنف) غير قابل للتنفيذ بالنسبة لها وأمر باشتمحض محكمة مصر الابتدائية الاهلية بعدم تنفيذ الحكم المذكور ولم يطلب الحكم فى تلك الدعوى بتصفية محل التجارة المشترك بين المستأنف عليه الأول وورثة اخيه » وحيث ان الشركة المذكورة تستند فى دعواها الى انها تدان محل التجارة فى مبلغ ٣٣٠ ملجأ ١٥٨٢ جنيتها قيمة بمن بضائع قدمتها له وانه متى كان المهل مدينه الدائن اجنبى فان المحاكم الاهلية تسكون غير مختصة بالحكم بالتصفية .

» وحيث انه مع التسليم بأن للشركة المذكورة دينا حقيقيا على المهل فان هذا الدين لا يقع المحاكم الاهلية من الحكم بتصفيته متى كان الشرى كان فيه لا يرغبان فى استمرار شركتهما واذا كان لأى دائن اجنبى حق على محل الشركة فعليه ان يتخذ أمام الجهة القضائية الناجم لها الاجراءات التى يحفظ بها حقوقه

» وحيث ان الحالة الوحيدة التى يجب فيها بمقتضى القانون حرمان المحاكم الاهلية من اختصاصها لوجود حق لأجنبي على مال المدين الوطنى هى

تنفيذ الحكم سابقاً صادر نهائياً (مادة ٣٩١ مرافعات)

« وحيث أنه لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف بالنسبة لما أمر به من النفاذ العاجل وبلا كفالة

(استئناف حسن الفنى سليمان وأخرى وحضر فيها الاستاذ احمد بك نجيب براه ضد عبد الخيد افندي على منصور وآخر وحضر عن الاول الاستاذ احمد بك الديراوى رقم ٤٠٤ سنة ١٢٩١- رئاسة وعصبة حضرات حسن نبيه المصرى بك ومحمد زكى بك مستشارين وحضر قاضى قواد عفيف افندى القاضى)

٢

١٠ مارس سنة ١٩٣٤

استئناف - ميعاده - سريانه - بالنسبة لمن أعلن إليه الحكم لا من أجله

المبدأ القانونى

لا يسرى ميعاد الاستئناف طبقاً للمادة ٣٥٣ مرافعات أهلى إلا بالنسبة لمن أعلن إليه الحكم لا بالنسبة للمعلن ومن المبادئ القانونية العامة أنه لا يسقط أحد حقه بتفويته الميعاد على نفسه المحكم:

« حيث أن المستأنف عليه الأول قد دفع بعدم قبول الاستئناف لأن المستأنف قد أعلن إليه الحكم الابتدائى فى ١٨ من يونيو سنة ١٩٣٣ وفى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٣٣ أعلن إليه هذا الاستئناف فيكون قد مضى بين هذين التاريخين الميعاد القانونى للاستئناف وهو ستون يوماً » وحيث أنه بالرجوع الى إعلان الحكم الابتدائى تبين أن المستأنف قد احتفظ فيه بحق استئنافه بالنسبة لما لم يحكم له به .

« وحيث أنه متى كان المستأنف قد احتفظ فى إعلان الحكم باستئنافه فلا يمتنع قابلاً ويكون له حق استئنافه استئنافاً أصلياً ولو لم يستأنفه المعلن إليه .

» وحيث أنه يبنى بعد ذلك البحث فيما إذا كان ميعاد الاستئناف يسرى من تاريخ إعلان الحكم بالنسبة للمعلن والمعلن إليه أم أنه يسرى بالنسبة لهذا الأخير وحده

« وحيث أنه بالرجوع إلى نص المادة ٣٥٣ مرافعات أهلى نجد أن الشارع لم ينص على أن ميعاد الاستئناف يسرى بالنسبة لمن أعلن الحكم كالمسرى بالنسبة لمن أعلن إليه

» وحيث أنه مع عدم وجود نص صريح على سريان الميعاد بالنسبة للمعلن فيجب الرجوع الى القواعد القانونية العامة

« وحيث أنه من المبادئ القانونية العامة أنه لا يسقط أحد حقه بتفويته الميعاد على نفسه » وحيث أنه متى كان القانون قد حدد ميعاداً لرفعه الاستئناف عن الحكم الابتدائى حتى يقضى فيه نهائياً أو حتى يصبح نهائياً بذاته لعدم استئنافه فما على الطرف الذى يرغب فى الزام خصمه بالاستئناف أو قبول الحكم إلا أن يقوم بإعلانه إليه ليقطع عليه سكوته

« وحيث أن الشارع الفرنسى لم ينص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٤٣ مرافعات على أكثر مما نص عليه الشارع المهنرى فى المادة ٣٥٣ مرافعات أهلى ولذلك فقد اتفق الفقهاء والقضاء الفرنسيين على أن ميعاد الاستئناف لا يسرى إلا بالنسبة لمن أعلن إليه الحكم ولا يسرى بالنسبة لمن أعانه

» وحيث أنه عندما أراد الشارع الفرنسى أن يجعل ميعاد الاستئناف سارياً بالنسبة لمن أعلن الحكم فقط نص على ذلك صراحة (انظر الفقرة الثالثة من المادة ٧٩٢ مرافعات فرنسى)

« وحيث أنه بالرجوع الى قانون المرافعات المختلط نجد أن الشارع قد أضاف فى أول ديسمبر سنة ١٩١٣ فقرة جديدة الى المادة ٣٩٨ مرافعات تضمنت

فصا صريحا مقتضاه ان ميعاد الاستئناف يسرى على من اعلن الحكم بناء على طلبه مع بقاء حقه في الاستئناف فرعيا .
« وحيث انه يتضح من هذه المقارنات ان المسألة لا ترجع الى تفسير نص غامض من نصوصه القانونية بل ترجع الى تطبيق نص صريح من نصوصه فليس من وظيفة القاضي حتى ولو كان غير راض بمحاكم القانون من نقص ان يحكم بما يرى انه كان من واجب الشارع النص عليه لأن في هذا الامر اضراراً بحقوق الناس الذين لا يطالب منهم قانونا أكثر من معرفة القانون وتفهيم نصوصه على الوجه الصحيح

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون هذا الدفع غير محل و يتعين رفضه

(استئناف أسد طوس الزند وحضره الاستاذ جورج نسو - الدكتور يوسف جبب سعد آخر برر حضر عن الاول لانساذ جورج الياس رقم ٢١٩ سنة ٥٩ ق - بطنية السطة)

٣

١٤ مارس سنة ١٩٣٤

دعوى صورية - استبعادا - دعوى برولية - لبحث فيها

امام محكمة الاستئناف بصفه قاض بناه على طلب الدائن -

جوز انما استئناف

المبدأ القانوني

عرض على المحكمة استئناف حكم صادر برفض دعوى استحقاق بناء على صورية العقد واستبعدت فكرة الصورية ثم بحث فيما اذا كان يجوز للمحكمة أن تنظر في هل العقد حصل اضرارا بالدائن وقررت ما يأتي :

من المقرر قانونا أن دعوى الصورية ودعوى ابطال التصرفات يمكن رفعهما إما بطريق أصلي وإما بطريق الدفع عند رفع دعوى الاستحقاق من المشتري . ولما كان الغرض من هاتين الدعويتين هو ابطال التصرفات وكانت دعوى

الصورية أهم من دعوى بطلان التصرفات لأن دعوى الصورية يستفيد منها كل دائي سواء كان دينه سابقاً أو لاحقاً للتصرف بخلاف دعوى بطلان التصرفات فانه لا يستفيد منها إلا الدائن الذي رفعها . فيمكن القول بأن الدفع بالصورية يشمل بطبيعته الدفع ببطلان التصرفات ويجوز للمحكمة أن تبحث فيما اذا كان المقدي يعتبر تصرفا مضرا بالدائن أم لا متى طلب منه ذلك ولو لأول مرة لأنه حاريق من طارق الدفاع لا من الطلبات التي لا يجوز ابدؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتأخص في إنه صدر - لطفة بنت ابراهيم (المستأنف عليها الاول) حكم شرعي بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ٩٢٥ بتقدير نفقة لها على زوجها احمد حسن خطاب الصنعلي (المستأنف عليه الثاني) وبقى هذا الحكم بلا تنفيذ إلى أواخر سنة ٩٣٦ حيث اعلنت لطفة المذكورة مدينيتها بتنبية نزع ملكيته من الاطيان المتنازع عليها وأعيان أخرى في أول أكتوبر سنة ٩٣٦ وتسجل هذا التنبيه في ٢٤ أكتوبر سنة ٩٣٦ ثم رفعت دعوى نزع ملكية هذه الاعيان وحكم فيها في ٩ يناير سنة ٩٣٣ وتسجل هذا الحكم في ١١ يناير سنة ٩٣٣ ثم رسامزاد الاعيان المتروعة ملكيتها عليها بتاريخ ١٦ فبراير سنة ٩٣٣ ولما كان المستأنف قد اشترى من المستأنف عليه الثاني ٤ أسهم ٢٠٠ قدر اطماع من المتروعة ملكيته بموجب عقد مصدق عليه من محكمة شبين القناطر الجزئية بتاريخ ٣٠ مارس سنة ٩٣١ غرة ٥٢٥ ومسجل بتاريخ ١٢ ربيع سنة ١٩٣١ رفعا الدعوى الحالية وطلب فيها الطلبات المبينة بورقة التكليف بالحضور

أول درجة بوجهة نظرها .

« وحيث ان هذه المحكمة لاتجاري محكمة أول درجة في اعتبار العقد الصادر للمستأنفين عقداً صورياً لما ذكرته من ان نلاعب المستأنف عليه الثاني وببعض الارض المتنازع عليها لاجله ثم استجوداها منه وبيعهما للمستأنفين يدل على الصورية وذلك لان البيع الاول له واقعة حال تختاف عن واقعة العقد الصادر للمستأنفين ولا يصح التماس عليها كما انه غير صحيح ان يكون المستأنف عليه الثاني قد رتب الوقائع الساتية الفكر مع المستأنفين للايهام بان البيع جدي اضرارا بالمستأنف عليها الاولى لان العقد الصادر للمستأنفين تحرر وتسجل قبل ان تعلم المستأنف عليها حكم النفقة لان العقد تحرر في ٤ فبراير سنة ١٩٣١ وتصدق عليه في ٣٠ مارس سنة ١٩٣١ وتسجل في ١٢ ابريل سنة ١٩٣١ وحكم النفقة اعلن في ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ وهذا يدل على ان المستأنفين اشترقا وهما خاليا بالذهن من ان المستأنف عليها الاولى تريد اتخاذ أى اجراء يتعلق بتنفيذ حكم النفقة وينتفى القول بان المستأنف عليه الثاني رتب مع المستأنفين الاعيب الايهام بان البيع جدي .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وتقرر ان المستأنفين دفعا ثمن العين المبيعة ووضعاً بدعها عليها وانتفى ان تكون الاجراءات التي اتخذهاها خيالية يكون العقد جدياً لا صورياً - بقي البحث فيما اذا كان يمكن اعتبار العقد الصادر للمستأنفين من المستأنف عليه الثاني انه حصل اضرارا بالمستأنف عليها الاولى وهل يجوز لهذه المحكمة ان تبحث في ذلك بغير ان ترفع من المستأنف عليها الاولى دعوى ابطال التصرفات سواء بطريق أصلي او بطريق الدفع » وحيث انه من المقرر قانوناً ان دعوى الصورية ودعوى ابطال التصرفات يمكن رفعها اما بطريق أصلي واما بطريق الدفع عند رفع

« وحيث ان المستأنف عليها الاولى دفعت الدعوى بان العقد الصادر للمستأنف هو عقد صوري واستمدت على الصورية بان المستأنف عليه الثاني كان مدنياً مقبدين النفقة لدائن آخر يدعى ابراهيم ابراهيم الصنطلى فباع اطميانه إلى اخيه محمد حسن خطاب هروبا من هذا الدين ثم عاد واستردها في سنة ١٩٣١ ثم باعها للمستأنفين واصبح لايك شيئاً » وحيث ان المستأنفين ردوا على دفاع المستأنف عليها الاولى وقالوا ان البيع جدي واستدلوا على ذلك بالادلة الآتية - أولا - انهما دفعا مظم الثمن وتبقى منه مبلغ ٢٠٠ مليم ٦١ جنيه تحرره سندان لا مرف واخذ البائع احداهما بمبلغ ٢٥٠ مليم ٢٨ جنيه على المستأنف الاول والثاني بمبلغ ٣٣ جنيه على المستأنف الثاني وقد تحول البائع السند الاول لعبد العزيز مصطفى الصنطلى عم المستأنف عليها الاولى والثاني تحول الى احمد محمود الصنطلى . وهذا الاخير رفع دعوى على المستأنف الثاني وتحصل على حكم بالمبلغ المحلول اليه وقدما الحكم المذكور وان السند الثاني تسدد بدون تقاضى - ثانياً - ان البائع كان قد امتنع عن توقيع العقد بسبب ان البيع لا يشمل سبع مخلات موجودة بالارض وقبل المستأنفان دفع مبلغ ٢٠٠ قرش ثمن الشجيرات المذكورة ووقع البائع على العقد وهذا ثابت من صورة الشكوى المقدمة منهما - ثالثاً - ان هذا البيع قد اقترن فعلا بوضر اليد وذلك ان الاطميان كانت مؤجرة الى عبد العزيز مصطفى الصنطلى وعبد الوهاب عثمان فاندرهما المستأنفان باخلاء العين وتسليمها لهما ولما لم يدعنا دفعت عليها الدعوى واستلما الاطميان المبيعة لهما » وحيث ان الوقائع التي ذكرها المستأنفان ثابتة من الاوراق المقدمة منهما ولم تستطع المستأنف عليها الاولى دحضها وكل ما ادعته انها الاعيب مرتبة للايهام بان البيع جدي وقد أخذت محكمة

التنفيذ إلا في أواخر سنة ١٩٣٢ أي بعد مضي سبع سنوات وغير معقول أن تمتنع عن تنفيذ الحكم كل هذه المدة إلا إذا كانت قد تنازلت عن مفعوله أو كانت مقيمة مع الزوج والتي يعزى ذلك أنها ولدت منه بعد الحكم مولودين في أوقات متفرقة بما يدل على معاشرته له ولا عبرة بما يزعمه وكياها من أنها كانت تارة تفضب منه ثم يصالحها لأنها لو غضبت لنفذت عليه الحكم بالنفقة أو لطالب هو إسقاط النفقة لشوذهما على أنه مع التسليم جدلاً بصحة هذه الرواية فإنه لم يتبين مدة المعاشرة ولا مدة الغضب حتى يمكن التحقق من مقدار الدين الذي بقى في ذمة المدين وبذلك يكون قد سقط الشرط الأساسي من شروط الدعوى البوليسية .

« وحيث أنه فيما يخص بباقي الشروط الأخرى فإنه لم يثبت علم المستأنفين بهذا الدين ولم يثبت تجرد المدين من ملكه بل بالعكس ثبت أن المدين أملاً كانزعت ملكيتها مع الأطلاق المتنازع عليها وأمثالاً أخرى لم تنزع ملكيتها ولم تنكحها المستأنف عليها الأول

« وحيث أنه من كل ذلك تكون أركان الدعوى البوليسية غير متوفرة أيضاً ويكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم بتثبيت ملكية المستأنفين إلى ٤ أعوام و ٢٠ قيراطاً المبنية بورقة التكليف بالحضور وبطلان إجراءات نزاع الملكية وهو التسجيلات المتوقعة عليها من المستأنف عليها الأول ضد المستأنف عليه الثاني

(استأف الشيخ عبد الحليم اسماعيل الخولي وآخر وحضرهما الاستاذ محمد فهمي عبد العليق ضد نفقه بلف إبراهيم وآخر وحضر عن الأول الاستاذ جورج منسى رقم ١٠٧٤ سنة ٥٠ ق - رئاسة وعضوية حضرات أمين الإيس باشا رئيس المحكمة ومصطفى حنفي بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

دعوى الاستحقاق من المشتري ولما كان الغرض من هاتين الدعويتين هو إبطال التصرفات وكانت دعوى الصورية أهم من دعوى بطلان التصرفات لأن دعوى الصورية يستفيد منها كل دائن سواء كان دينه سابقاً أو لاحقاً للتصرف بخلاف دعوى بطلان التصرفات فإنه لا يستفيد منها إلا الدائن الذي رفعها وبذلك يمكن القول بأن الدفع بالصورية يشمل بطبيعته الدفع ببطلان التصرفات ويجوز لهذه المحكمة أن تبحث فيما إذا كان العقد يعتبر تصرفاً مضراً بالدائن أم لا متى طلب منها ذلك ولو لأول مرة لأنه لا طريق من طرق الدفع لامن الطلبات التي لا يجوز ابدؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

« وحيث أن طرفي الخصوم قد أثاروا الكلام على الدعوى البوليسية في صرافعتهم ومذكراتهم فلا ترى المحكمة بدا من مجاراتهم في هذا البحث « وحيث أن دعوى بطلان التصرفات يلزم اتوفرها الشروط الآتية: أن يكون الدين صحيحاً ولا يزال في ذمة المدين وأن يكون سابقاً على التصرف وأن المشتري يعلم بالدين وأن يكون المدين قد تجرد من جميع أملاكه

« وحيث أن وكيل المستأنفين دفع بأن دين النفقة لم يكن في ذمة المستأنف عليه الثاني للأسباب التي بينها في مذكرته وله الحق في هذا الدفع لأن موكله ما من الغير عن الزوجين وأن الفصل في ذلك لا يعتمد العلاقة بين المستأنف عليها الأول والمستأنف عليه الثاني

« وحيث أنه ظاهر من وقائع وظروف الدعوى أن دين النفقة وإن كان سابقاً على التصرف إلا أن هناك شكاً في بقاءه بذمة المستأنف عليه الثاني لأن حكم النفقة صدر في ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ولم يتخذ المستأنف عليها المذكورة إجراءات

٤

١٤ مارس ١٩٣٤

- ١ - حائز المقار - انتقل الملكية اليه - من الحائز برهن - هو الواجب التنبية عليه بالدفع أو التخلي
- ٢ - نزاع ملكية أرباب الديون المسجلة الواجب عليهم البيع مع أصحاب الرهن الحيازية لا الرهن الحيازية
- ٣ - رهن عقارى - إعادة قيده - في شهر عشرة - مرات ميلادية .

المبادئ القانونية

(١) ان الحائز المقار الذى يجب التنبية عليه بدفع الدين أو بتخليه العقار قبل الشروع في نزاع الملكية هو كل شخص انتقل الى ملكيته كل أو جزء من العقار المرهون بمقدد ناقل للملكية كما يفهم ذلك من عبارات والالفاظ الواردة بالمواد ٥٧٥ و ٥٧٨ و ٥٨٢ و ٥٩٠ الى ٥٩٣ مدنى وصاحب الرهن الحيازي لا يعتبر بذلك حائزاً للمقار قانوناً وحيازته وقتية

(٢) ان أرباب الديون المسجلة المنصوص عنهم بالمادة ٥٩٢ مرافعات والى أوجب القانون اعلان أربابها هم أصحاب الديون المسجلة créanciers inscrits فعدم اعلان أصحاب الرهن الحيازي لا يستوجب البطلان (٣) ان مدة العشر سنوات التى يجب إعادة قيد الرهن العقارى فيها تحتسب بالتاريخ الميلادى لا بالتاريخ الهجرى

التميز

« حيث ان المستأنف ضده الأول دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى واستند في ذلك - أولاً - إلى ان قصد المستأقنين هو

الغاء حكم مرمى المزداد الصادر لصالحه من المحكمة المختطة بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٢٩ - وثانياً - إلى وجود مصلحة لا جنين في القضية وهو البنك العقارى المصرى الذى حل محله بمقتضى العقد الرسمى المؤرخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٩ والتابع بنائه عليه اجراءات نزاع الملكية التى اتخذها البنك المذكور أمام المحكمة المختطة فالحكم يؤثر على مسؤولية البنك المذكور قبله نتيجة عقد الحول المشار اليه .

« وحيث ان الدعوى اصيحت قاصرة الآن على المنازعة في وضع البدل على ١٠ فداناً و ١٠ اقراريط التى رسا مزادها مع أطيان أخرى على المستأنف ضده الأول بمقتضى حكم مرمى المزداد السابق الذكر فيسلك من المستأقنين والمستأنف ضده الأول يزعم أنه الحق في الاستيلاء عليها طبقاً للمستندات التى يعمل عليها ولم يتقدم من المستأقنين طلب الغاء حكم مرمى المزداد المذكور ولم ينازعوا في صحة حلول المستأنف ضده الأول محل البنك العقارى المصرى ولم يوجهوا اليه أى طاب فالفصل في الدعوى اذن يترتب عليه المقاضاة بين مستندات الفريقين وتقدير قيمتها ومدادها بالنسبة لكل واحد منهما دون التعرض لحكم مرمى المزداد الذى صدر من محكمة مختصة دون التنويه أو التدخل في مسؤولية البنك المشار اليه .

« وحيث انه من هذا الاعتبار تكون المحاكم الأهلية مختصة بنظرها لأن الخصوم تابعون لها ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس ويتعين رفضه

« وحيث انه فيما يتعلق بالموضوع فان المستأقنين يستندون في إثبات حقهم في وضع البدل على ١٠ فدان و ١٠ اقراريط موضوع هذه الدعوى السابق التنويه عنها والى أفضليتهم في هذا الأمر على المستأنف

ضده الأول على ما يأتي : -

- أولا - أنه لا يصح الاحتجاج عليهم بحكم مرمى المزايا الصادر لصالح المستأنف ضده الأول لانهم من جهة حازون للمعار المبيع ومن الواجب التنبيه عليهم رسميا بدفع الدين أو بتخلية العقار قبل الشروع في نزاع الملكية طبقا للقانون ومن جهة أخرى فهم من أرباب الديون المسجلة الواجب اعلانهم قانونا بنشرة البيع وكلا الاجراءين لم يحصل الأمر الذي يبنى عليه اعتبار حكم مرمى المزايا المذكور باطلا بالنسبة اليهم - ثانيا - ان عقد الرهن العقاري أساس دعوى المستأنف ضده الأول لا يمكن الاحتجاج له قانونا ضدهم لأنه وان تسجل أولا في ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٧ إلا أنه لم يحصل قيده ثانية إلا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ أي بعد فوات المدة القانونية وهي العشر سنوات بثلاثة وستين يوما التي يجب على زعمهم ان تحتسب حسب التاريخ المجرى لا الميلادي - ورتبوا على هذه النتيجة سقوطة التسجيل الأول لرهن البنك لمضى العشر سنين المذكورة عليه بدون تجديد واعتباره مسجلا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وهو التاريخ الذي جرى فيه قيده ثانية وازام المستأنف ضده الأول الراسي عليه المزايا - بناء على ذلك باحترام عقد الرهن الحيازي الذي يستندون عليه المسجل في ٥ يونيو سنة ١٩٢٣ لأنه يكون من أجل هذا متقدما في ترتيبه على رهن البنك المشار اليه - ثالثا - ان لعمري ان الحق في استمرار وضع يدم على ١ فدان و ١٠ قراريط وهو المقدار الموهون اليهم حين حصولهم على مبلغ الرهن البالغ مقداره ٢٩٠ جنيتها تنفيذا لعقد الرهن الحيازي مستندهم المشار اليه .

« وحيث انه عن الأمر الأول فان العقد أساس دعوى المستأنفين هو العقد المؤرخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ والتسجيل في ٥ يونيو سنة ١٩٢٣

ولا نزاع بين الخصوم في أنه عقد رهن حيازي (gage)

« وحيث ان الحائز للعقار بمقتضى المادة ٥٧٤ مدني هو كل شخص انتقلت إلى ملكيته كل أو جزء من العقار الموهون حق عيني عليه بعقد ناقل للملكية كما يفهم ذلك من العبارات والالفاظ التي ترجع وتشير اليه وهي الواردة بالمواد ٥٧٥ و ٥٧٨ و ٥٨٢ و ٥٩٠ و ٥٩١ و ٥٩٢ و ٥٩٣ من القانون المدني راجع أيضا شرح Planiol الجزء الثاني طبعه ثانية ص ٩٨٣ بند ٣٢٩٢ و ٣٢٩٣

« وحيث ان العقد الذي يستند عليه المستأنفون لانتزاع في أنه غير ناقل للملكية لأن حيازتهم للعقار وقتية Precaire وليست بنية الملك وعلى ذلك يكون اعتراضهم على عدم التنبيه عليهم بالدفع أو بتخلية العقار قبل الشروع في نزاع الملكية لا أساس له من القانون وليس مبطلا للحكم

« وحيث ان قانون المرافعات في المادة ٥٥٦ منه أوجب حقيقة على طالب البيع أن يقدم شهادة بالرهونات المسجلة Hypothèques inscrites على العقار المقصود ببيع كما أنه أزمه في المادة ٥٦٢ منه اعلان صور الاعلانات التي يحصل تطبيقها لسجل من أرباب الديون المسجلة creanciers inscrits والعبارات الفرنسية الواجب الرجوع اليها في المادتين لتشمل طبعها المستأنفين لأنهم ليسوا من أصحاب الرهن العقاري ولا من أرباب الديون المعتبرة (inscrites) بل هم أصحاب رهن حيازي من أرباب الديون المسجلة anscrites مادة ٥٥٠ مدني هذا فضلا عن أن الدائن في الرهن العقاري Hypothèque والاختصاص والامتياز المنه عنه بالمادة ٦٠٢ مدني دون الدائن في الرهن الحيازي gage هو الذي يعتبر

محل إقامته ومسكنه في السجلات مادة ٥٩٧ و ٥٩٦ مدني و ٦٨١ مرافعات والمادة ٦٠٢ مدني وعلى ذلك فلا يمكن أن يكون المستأفون وهم أصحاب رهن حيازى ضمن نص المادة ٥٦٢ مرافعات مدنية بوجود اعلانهم واذن يكون اعتراض المستأفنين من أجل هذا الأمر لا سند له من القانون وليس ملغيا للحكم بالنسبة اليهم

« وحيث أن المحكمة لا ترى محلا للبحث فيها أضافه المستأفون إلى اسانيدهم عن عدم إمكان الاحتجاج بحكم مرسى المزدادهم بالقول أن صورة محضر الحجز العقاري لم تقيد في بحرماتة وستين يوما من تاريخ تسجيل ورقة التنبيه الأمر الذى يبنى عليه في زعمهم زوال أثر التسجيل المذكور وبالتالي زوال أثر التنبيه نفسه لأن الاجراءات التى حملت للوصول إلى حكم مرسى المزداد المشار اليه قيد اتخذت أمام المحكمة المختصة التى اعتمدتها وحكمت بموجبها بمرسى المزداد على المستأفنه ضد الاولوفهم وحكم من هذه الوجبة واجب الاحترام » وحيث انه بالنسبة للأمر الثانى فان هذه المحكمة توافق محكمة أول درجة فيما قررته من ان مدة العشر سنوات التى يجب إعادة قيد الرهن العقاري فيها يجب أن تحسب بالتاريخ الميلادى وليس بالتاريخ الهجرى . هذا وقد ثبت من الاوراق ان عقد الرهن العقاري الصادر لصالح البنك العقاري المصرى تسجل أولا في ٢ ديسمبر سنة ١٩١٧ واعيد قيده في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ أى قبل مضي عشر سنوات ميلادية وان يكون حافظا لمده بالنسبة لتاريخ تسجيله الأول وهو ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٧ ومقدما ومفضلا على عقد الرهن الحيازى المسجل في ٥ يونيو سنة ١٩٣٢ الذى يستند عليه المستأفون .

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الثالث فانه

فضلا عما ثبت مما تقدم من ان عقد الرهن العقاري الذى يخول للمستأفنه ضد الاول مقدم ومفضل على عقد الرهن الحيازى الذى يستند عليه المستأفون ولا يصح قانونا بناء على ذلك أن يحتجوا بهذا العقد الأخير على المستأفنه ضد الاول فانه من المقرر ان البيع الحاصل بالمحكمة يعطى كل رهن وكل حق امتياز على العقار ولا يبق إلا توزيع الثمن على الدائنين بحسب مراتبهم .

« وحيث ان حق المستأفنين قد انتقل اذن الى الثمن فلم يتخذ الاجراءات التى نص عليها القانون في حالة عدم مباشرتها من غيرهم للحصول على دينهم اذا كان هذا الثمن يزيد على قيمة الديون المتقدمة في الترتيب عليه وعلى ذلك فلا حق لهم في منازعة المستأفنه ضد الاول المشتري وطالبهم استمرار وضع يدهم لحين حصولهم على مبلغ الدين إذ أنه غير ملزم بدفع شيء زيادة عن الثمن الذى رسا به المزداد عليه طبقا لمادة ٥٩٩ مدني .

« وحيث انه مما تقدم تبين ان الحكم للمستأفنه قد أصاب الحق فيما قضى به من رفض طلب الحليس الموجه من المستأفنين ضد المستأفنه عليه الاول ولذا يتعين تأييده بالنسبة لذلك »

استند المحضين بوراين وآخرين وحضرهم لامتاد يوسف احمد الجندي ضد الخواجه جورج يوب وآخر رقم ٤٥٢ س. وق رئاسة وحضرة حضرات بسين للاحمد وحسن فريدك وحسن زكى بك مستشارين)

١٧ مارس سنة ١٩٣٤

« اشار الاكلاس - الحكم الصادر به - بثل يد المدين من تفيايم بأى تصرف أو إجراء »

المبدأ القانونى

نصت المادة ٢١٦ من القانون التجارى برفع يد المفلس من تاريخ حكم إشهار الافلاس عن إدارة أمواله ومن نتائج هذه القاعدة غل يد (٢-١)

المفلس عن أن يتخذ بنفسه أو يتخذ غيره ضده أى إجراء في خصومة فلا يجوز إعلان المفلس الذى قضت بأفلاسه المحاكم المختلطة بحكم صادر من القضاء الأهلى لسريان ميعاد الاستئناف ومثل هذا الاعلان يكون باطلا .

المحكم

« حيث ان الخواجه شافرش مجرد تبيان السنديك المعين على تفليسة حسين افندى عبد الوهاب القائل المستأنف لطلب -أولا- بطلان اعلان الحكم المستأنف المحاصل بتاريخ ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٣ الى المفلس والغاء ما ترتب عليه من الاجراءات والحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى .

« وحيث انه عن الطلب الأول فان المادة ٢١٦ من القانون التجارى قضت برفع يد المفلس من تاريخ حكم اشهار الافلاس عن ادارة أمواله ومن نتائج هذه القاعدة قل بالمفلس عن أن يتخذ بنفسه أو يتخذ غيره ضده أى إجراء في خصومة لا يجوز اعلان المفلس الذى قضت بأفلاسه المحاكم المختلطة بحكم صادر من القضاء الأهلى لسريان ميعاد الاستئناف ومثل هذا الاعلان يكون باطلا ومادام ان الحكم لم يحزم قوة الشيء المحكوم فيه وجب رفع دعوى جديدة أمام القضاء المختلط . وبما ان حسين افندى عبد الوهاب قد حكم بأفلاسه في يوم ٦ مارس سنة ١٩٣٣ وتعين المستأنف الأول سندىكا - ومن أجل ذلك ترى المحكمة ان اعلان ٢ ابريل سنة ١٩٣٣ باطل

« وحيث انه فيما يختص بطلب عدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى فقد قال المستأنف عليه ان تغيير الجنسية بعد رفع الدعوى لا يؤثر على الحقوق المكتسبة فالدهاوى التى تكون قد

رفعت من شخص أو عليه قبل تغيير جنسيته الى المحكمة مختصة بنظرها بحسب جنسية الخصوم وقت رفعها تبقى من اختصاص تلك المحكمة إذ العبرة بجنسية الخصوم عند رفع الدعوى ولا تأثير لتغيير الجنسية الطارىء بعد ذلك . واستدل على ذلك بمجموعة أحكام من القضاء الأهلى والمختلط . ولكن هذه المحكمة ترى ان الأمر المروض عليها يختلف تماما عن الحالة التى تسلك عنها المستأنف عليه - لأنه في النزاع المطروح اليوم لم يغير أحد الخصمين جنسيته بعد رفع الدعوى ولكن المستأنف الثانى قد افلاس وتعين المستأنف الأول سندىكا بجمرة المحاكم المختلطة بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٣٣ أى بعد ان حكم ابتدائيا فى الدعوى الحالية بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٣٣ وقبل ان يصير هذا الحكم نهائيا - وهو بذلك قد حل محل الدائنين من الاجانب - فدخل بذلك عنصر جديد فى الدعوى غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية وتعين على المحكمة من أجل هذا الحكم بعدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى (استئناف الخواجه شافرش مجرد تبيان وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد الفتاح الطويل ضد البس انتهى اسره ووزارة الامتحان وحضر عن الادارة الاستاذ محمد قريه رقم ١٠٨٦ - سنة ١٠٠٠ فى رتبة وعضوية حضرات اميراليس باشا ورئيس المحكمة ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٦

١٨ مارس سنة ١٩٣٤

استحقاق فديع الوفاء . ملزم الناظر الذى قبضه . عدم التزم الناظر الجديد به

المبدأ القانونى

ان حق المستحق في ريع الوقف يقوم بقبض الناظر لهذا الريع وتكون ذمته مشغولة به للمستحق من تاريخ هذا القبض . ويصبح هذا الناظر ملزماً شخصياً لكل مستحق بدفع ما

يستحقه من الربيع الذي قبضه . أما جهة الوقف فلا التزام عليها لذلك المستحق ولا تسأل عما لم يدفعه لها الناظر من الربيع . فليس للمستحق مطالبة جهة الوقف بالمبدأه لها الناظر من الربيع . لذلك لا يجوز لهذا المستحق مطالبة الناظر الجديده شخصيا بما استحق له طرف الناظر القديم إلا إذا كان هذا الآخر قد سلم ذلك الربيع للناظر الجديد .

المحكوم

« من حيث ان وريثة سيد محمد خالد ومن معهم باعلان تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ رفعوا دعوى أمام محكمة مصر الابتدائية الأهلية على كل من علي افندي محمد طلعت والسيدة فاطمة طلعت بصفتهما ناظرى وقف حسين كندى طالبوها فيها بصفتهم من المستحقين في هذا الوقف بتقديم حساب عن إدارتهما له في المدة من سنة ١٩٢٤ إلى حين تقديم الحساب وبأن يحكم لهم عليها بما يظهر من نتيجته . وقد عينت المحكمة خبيرا لعمال الحساب فباشره وقرر انه اتضح أن المستحقين المذكورين في ذمة هذين الناظرين من سنة ١٩٢٤ إلى تاريخ رفع الدعوى ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ مبلغ ٢٩٩ مليا و٥٥ جنيها و١٠٠٠٠ ل. لكل منهما حصته في هذا المبلغ حكمت المحكمة لهم بذلك بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٣٠ . فاستأنف الناظران واستأنف المستحقون أيضا هذا الحكم وقد اتضح أمام الاستئناف أن المدة من سنة ١٩٢٤ لغاية مارس سنة ١٩٢٥ مصدق عليها من جميع المستحقين .

« وما ان الناظرين قدما الحساب لغاية سنة ١٩٢٨ فأعدت المحكمة القضية إلى الخبير فباشرها من بعد هذا التصديق إلى نهاية سنة

١٩٢٨ وظهر من الحساب أن المستحقين في ذمة الناظرين هو مبلغ ١٩١ مليا و٤٧ جنيها « وحيث انه بتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩٣١ رفع الوريثة المذكورين ومن معهم دعوى أخرى على الناظرين المذكورين بمطالبتهم بنفقة شهرية لحين الفصل في الدعوى وبطلبات أخرى لأهل لها الآن - حكمت لهم المحكمة بنفقة أربعة جنيهات شهرية للجميع بتاريخ ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ فاستأنف الناظران بهذا الحكم في ٩ نوفمبر ١٩٣١ وقدموا بذلك مسدرة ومستندات كإقدم المستحقون مذكرتهم طالبن الحكم بالمبلغ الذي اظهره الخبير أخيرا مع تأييد حكم النفقة الذي طلب الناظران إلغاءه للأسباب التي ذكرها في مذكرتهما والمستند الشرعي الذي قدماه

« ومن حيث ان هذه الاستئنافات الثلاثة بقيت تتداول في الجلسات بعد ان ضمت إلى بعضها حتى كانت جلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ حضر وكيل الناظرين على افندي محمد طلعت والسيدة فاطمة وقررا بأن صفتيهما في النظارة على الوقف قد زالت وقدم الحاضر عن المستحقين اعلانا بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ بإدخال الناظرين وهما حسن افندي محمد طلعت والسيدة فاطمة اسماعيل وقد ذكر في هذا الاعلان موضوع الدعوى الحالية وما تم فيها وطلب منهما في نهايته الحضور لجلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ أمام هذه المحكمة ليسما الحكم بصفتيهما ناظرين على الوقف برفض الاستئناف المرفوعين من الناظرين السابقين وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص النفقة والحكم بالطلبات الواردة به برفض الاستئناف المرفوعة منهم مع التزامهما بالمصاريف .

« ومن حيث انه بعد ذلك تأجلت الدعوى لجلسة ١١ مارس سنة ١٩٣٤

التي حصلت فيها المرافعة . ولم يحضر في هذه الجلسات الناظران السابقان على الوقف على أفندي والست فاطمة ولكن الذي كان يحضر فيهما المستحقون والناظران الجديدان حسن أفندي محمد طلعت والست نذبه اسماعيل .

« وحيث انه في جلسة ١١ مارس سنة ١٩٣٤ طلب الحاضر عن المستحقين الحكم لهم ضد الناظرين الجديدين بالطلبات الواردة في اعلان ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وكما هو مبين بالمذكرة المقدمة منهم أما حسن أفندي محمد طلعت والست نذبه الناظرين الجديدين فقد طلبا إخراجهما من الدعوى لأنهما رفعتا على الناظرين السابقين وهما اللذان رفعنا استئنافيهما فادخلهما في الاستئناف محل الناظرين السابقين وطلب الحكم عليهما بصفتها ناظرين للوقف غير مقبول . » ومن حيث انه في الواقع قد كانت الدعوى على الناظرين السابقين بطلب الحكم عليهما للمستحقين بما في ذمتها لهم من الاستحقاق

« ومن حيث ان حق المستحق في ريع الوقف يقوم بقبض الناظر لهذا الريع وتكون ذمته مشغولة به للمستحق من تاريخ هذا القبض ويصبح هذا الناظر ملزما شخصيا لكل مستحق بدفع ما يستحقه من الريع الذي قبضه أما جهة الوقف فلا التزام عليها لذلك المستحق ولا تسأل عما لم يدفعه له الناظر من الريع

« ومن حيث انه حق تقرر ذلك فليس للمستحق مطالبة جهة الوقف بما لم يدفعه له الناظرين من الريع لذلك لا يجوز لهذا المستحق مطالبة الناظر الجديد شخصيا بما استحق له طرف الناظر القديم إلا اذا كان هذا الأخير قد سلم ذلك الريع للناظر الجديد

« وحيث ان الناظرين الجديدين قررا

بأنهما لم يستلما شيئا من الريع من الناظرين السابقين ولم يدع المستحقون بما يخالف ذلك « ومن حيث انه لهذا يكون الدعوى مرفوعة على الناظرين السابقين باعتبارها الشخصية أما ما جاء في صحائف الدعوى والاستئنافات من إضافة صفة النظارة اليهما فلا يغير من طبيعة الدعوى ومن تكييفها الحقيقي القانوني . وما ذكر عبارة بصفتها ناظرى الوقف في هذه الصحائف الا تعريف حالهما وبيان لركبهما بالنسبة للوقف ولا يدل على أن الدعوى مرفوعة عليهما بهذه الصفة أى مرفوعة عليهما بصفتها ممثلين للوقف ليسكون الحكم عليهما بالريع ملزم لجهة الوقف

« ومن حيث ان ادخل المستحقين للناظرين الجديدين بعد الاستئناف من الناظرين القديمين وطلب الحكم عليهما استئنافيا بما استحق لهم على ذين الآخرين بما يستحقونه في ريع قبضاء في مدة نظارتهما يكون هذا غير مقبول سواء ادخل الناظرين الجديدين بصفتهم الشخصية أو بصفتها ناظرين وبهمين حينئذ قبول ما دفع به الناظرين المذكورين من اخراجها من الدعوى .

« ومن حيث انه عن الثقة المحكوم بها بالحكم المستأنف على الناظرين السابقين فهي أيضا غير ملزمة للناظرين الجديدين لأن حكم الثقة في هذه الحالة هو التزام لشخص الناظر الذي ترى المحكمة ترجيح احوال اشتغال ذمته بريع للمستحقين وانه تمتعت في صرفه له . أما الناظر الجديد فلا يسأل عما تركه الناظر السابق وليس للمستحق إلا مطالبة بالريع الذي يقبضه في مدة نظارته هو ولا يجوز أن يفرض عليه ثقة لهذا المستحق الا بدعوى عليه شخصيا مبناها عدم دفعه الاستحقاق بعد القبض وتمتعت في

يصرف على هذه الاجراءات من المال يعتبر أنه مصروف على جهة الوقف فهي ملزمة بأدائه

المحكى

« حيث انه ثابت من الشهادة الرسمية المؤرخة في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٣ أن محكمة طنطا الشرعية أذنت عترة افندي المنشاوي بمخاصمة محمود افندي شوق الخطيب ناظر وقف المنشاوي وطلب عزله من النظر على الوقف المذكور »

« وحيث ان الأذن بمخاصمة الناظر هو جزء من الولاية على الوقف استمدها المأذون بها من القاضى الشرعى صاحب الولاية العامة عليه للعمل لمصلحة الوقف لذاته في الدائرة التي رسمها له من أذنه بالمخاصمة وهي مخاصمة الناظر بطلب عزله من النظر على الوقف فهو إذاً ناظر عليه في دائرة محصورة وهي التحدث عليه بما أذن به »

« ومن حيث ان المأذون بالمخاصمة من واجبه أن يتخذ جميع الاجراءات التي يراها ضرورية لينفذ ما أمر به من جمع الأدلة والمستندات التي يدلى بها للقاضى في طلب عزل الناظر كإله الاستعانة في أداء مأموريته بمن يقتضى الحال الاستعانة بهم في توجيه دعوى العزل على الناظر على الوجه الشرعى كإقامة محام أو محامين عنه وغير ذلك من الاجراءات الأخرى »

« ومن حيث انه لهذا كان ما يصر على هذه الاجراءات من المال يعتبر انه مصروف على جهة الوقف فهي ملزمة بأدائه وعلى الناظر الذي يكون قائما على الوقف ان يدفع هذه المصروفات اما بالرضى أو بحكم كما ان للمأذون بالمخاصمة وهذه حقيقة ولايته التي سبق ذكرها ان يعقد مع الغير اتفاقات عن الأعمال والاجراءات التي يقتضيها عمله للمأذون به في نظير أجر معلوم يكون نافذاً على جهة الوقف » ومن حيث انه يتضح من الدعوى الشرعية

ذلك - ويكون إذا من الواجب اخراج الناظرين الجديدين من هذه الدعوى .

« ومن حيث ان المستحقين لم يطلبوا من المحكمة الحكم على الناظرين القديمين بل قصروا طلباتهم في آخر المرافعة على الناظرين الجديدين فلا عمل إذا لنظر الدعوى ضد من لم يطلب الحكم عليهم »

(استئناف حسن محمد أفندي طلعت وأخرى وحضر عنها الأستاذ محروس مرجان ضد دولة السيد محمد خالد وحضر عنهم الأستاذ عبد الحليم خليل ١٧٣ سنة ٤٨ ق و ١٤٨ سنة ٤٩ ق رئاسة وصنوية حضرات محمود سامي بك وكيل المحكمة ومحمد توفيق حقي بك ومحمد فؤاد بك مستشارين)

٧

١٨ مارس سنة ١٩٣٤

إذن بالمخصرة - لعزل الناظر - مدى مأمورية المأذون له فيه

المبدأ القانوني

إن الأذن بمخاصمة ناظر الوقف هو جزء من الولاية على الوقف استمدها المأذون بها من القاضى الشرعى صاحب الولاية العامة عليه للعمل لمصلحة الوقف لذاته في الدائرة التي رسمها له من أذنه بالمخاصمة وهي مخاصمة الناظر بطلب عزله من النظر على الوقف فهو ناظر عليه في دائرة محصورة وهي التحدث عليه بما أذن به ومن واجب المأذون بالمخاصمة أن يتخذ جميع الاجراءات التي يراها ضرورية لينفذ ما أمر به من جمع الأدلة والمستندات التي يدلى بها للقاضى في طلب عزل الناظر كإله الاستعانة في أداء مأموريته بمن يقتضى الحال الاستعانة بهم في توجيه دعوى العزل على الناظر على الوجه الشرعى كإقامة محام أو محامين عنه وغير ذلك من الاجراءات الأخرى وما

الرفقة بملف الدعوى أن عثر افندى المناشوى وهو مأذون بالخصومة أقام الدعوى الشرعية على ناظر الوقف وطلب فيها عزله من النظر عليه وقد وكل عنه فيها الاستاذ عبد الرحمن البيلى فقام بأداء الوكالة حتى ضم الى الناظر ثقة مع افراده بالتصرف

« ومن حيث ان الحكم فى هذه الوكالة هو خاضع للقانون المدنى وليس خاضعا للأحكام الشرعية لأن الوكالة ليست من المسائل المتعلقة بأصل الوقف » ومن حيث ان وكالة المحامى عن المأذون بالخصومة هى وكالة عن جهة لا تقدم بيانه فأجره يكون عليها فاذا قبضه من المأذون بالخصومة كأنه ان يرجع بها على جهة الوقف في وجه ناظره وان لم يقبضها من المأذون بالخصومة طالب بها جهة الوقف في وجه ناظره

« ومن حيث انه لا يجوز القول بأن توكيل المحامى فى هذه الحالة بلامقابل لأن المعروف ان المحامى لا يعمل مادة بلا أجر فهناك شرط ضمنى بذلك يتضح من حالة التوكيل طبقا للمادة ٥١٣ من القانون المدنى

« ومن حيث انه لا نزاع فى ان وزاره الاوقاف تعينت ناظرة منتظمة الناظر على وقف من أوقاف المناشوى ومفردة بإدارته

« ومن حيث انه لهذا تكون دعوى الاستاذ البيلى على الوزارة بصفتها ناظرة على الوقف بمطالبتها باتعابه عن الاعمال التى وكله فيها المأذون بالخصومة هى دعوى مقبولة

« ومن حيث انه يستحق اذا اتعابا بما قام به من التوكيل فى الدعوى الشرعية كذلك يكون له اتعاب عن الاعمال الأخرى التى قام بها فى تبليغ النيابة عما استند للناظر وحضوره فى التحقيقات

التى أجرتها لأن ذلك كان الغرض منه الوصول الى دليل يقدمه الى المحكمة الشرعية ليكون من ضمن الاثبات فى دعوى العزل وقد فعل ذلك كذلك يكون له اجرا عما قام به من أعمال تحفظية لمال الوقف اثناء قيام دعوى الخصومة كطلب الحراسة ونحوها لأن مثل دعاوى الحراسة هى من الدعاوى التبعية لدعوى أصلية وهنا كانت الدعوى الأصلية هى دعوى العزل

« ومن حيث ان المحكمة باستعراضها أوراق الدعوى وما رفق فيها قد اتضعت لها جميع الأعمال المذكورة التى قام بها الاستاذ البيلى سواء كان أمام المحكمة الشرعية أو النيابة أو المحكمة الأهلية وتبين لها ما قام به من مجهود وما بذله من عمل وما افتاء فيه من وقت وترى المحكمة أن المبلغ المحكوم به ابتدائيا وهو ١٥٠٠ جنيه هو المقدار المناسب لعمله كما هو مناسب أيضا لأهمية الأعمال وقيمتها ونتيجتها

« ومن حيث ان القول بأن الاستاذ البيلى ما كان منفردا فى الدعوى الشرعية وأنه كان معه وكيلان آخران لا يمنع من الحكم له بما قام من ناحيته ومن عمل وهو الملاحظ له المحكمة فى تقديرها » ومن حيث ان وزارة الاوقاف قالت بأن

عمل الاستاذ البيلى من حيث ضم ثقة للناظر انتفع به أوقاف أخرى غير الوقف الذى نظرت عليه الوزارة غير أن هذا لا يمنع من الزام الوقف الذى تحت نظارتها من القيام بدفع أجره عن عمله الذى أقاد الوقف وهو ما راعته المحكمة فى تقديرها أيضا

(استئناف وزارة الاوقاف وآخر ضد الاستاذ عبد الرحمن البيلى رقم ١١١ لسنة ١٩٥٠ ق — ب. ب. ب. السابعة)

٨

٢١ مارس سنة ١٩٣٤

إجارة - عدم الاتفاق على الاجرة . إعلان المدد بطلا
نسباً . تصحبه بالاجارة . أو التعبد . حق القضا
في تدبير الاجرة .

المبدأ القانوني

إذا لم يتفق في عقد الاجارة على مقدار
الاجرة التي تستحق مقابل الانتفاع فيعتبر العقد
باطلاً بطلاً نسبياً . وهذا مجتمع على كلا العقدين
أن يتمسكا به لفسخ العقد إذا ثبت أنهما أجازا
هذا العقد لأن هذه الاجاره تصحح العقود
التي وقعت باطلة بطلاً نسبياً ومن المقرر قانوناً
أن تنفيذ العقد يقوم مقام الاجارة المصححة
للعقد المذكورة ويكون من حق القاضى في هذه
الحالة أن يتولى تقدير الاجرة على مقتضيات
ظروف الحال .

الحكم

« من حيث ان النزاع الباقي الآن في الدعوى
هو النزاع الحاصل بين الطرفين في نقطة واحدة
وهي مقدار الاجرة المستحقة . عن سنة ١٩٣١
الزراعية أما النزاع المتعلق بالنقط الأخرى فقد
سبق لهذه المحكمة أن فصلت فيه بمقتضى الحكم
الصادر منها بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٣

« ومن حيث أن تكاليف ميعايل إدعى
في النقطة الحالية ان النزاع فيها قد انقسم بينه
وبين القمص رزق الله في مجلس نفوقا عنه
متراضين على تقدير أجرة السنة المذكورة بمبلغ
سبعمائة قرش عن الفدان الواحد وعلى الزام
الطرف الثاني المذكور بالأموال الأُميرية التي
قدرها الطرفان بمبلغ جنهين عن الفدان الواحد
وقد رأيت هذه المحكمة تهيباً للفصل في هذه

الدعوى ان تحكم بمقتضى الحكم السابق الذكر
باحتسابها على التحقيق ليثبتها الطرف الأول بكافة
طرق الاثبات وصرحت للطرف الثاني بنفيها بذات
هذه الطرق .

« ومن حيث ان هذا الحكم قد نفذ
بجلسة ١٦ مارس سنة ١٩٣٤ بسماع شهادة شاهدا الاثبات
اسكندر افندي الياس الذي هو ابن أخ الطرف
الأول وابن أخت الطرف الثاني و بسماع شهادة شاهد
التي مرقى افندي رزق الذي هو ابن الطرف الثاني
« ومن حيث ان الشاهد الأول قرر في
في شهادته أن الطرفيين اجتمعا بمنزله يوم ٣٠
ديسمبر سنة ١٩٣٠ واخذاً يتبادلان المناقشة في
تقدير الاجرة عن السنة المذكورة إلى ان تم
الاتفاق على تقديرها بالكيفية التي بدعياها الطرف
الأول وأنه عقب ان خرج الطرف الثاني بمتراضيا
على هذه الاجرة جاء ابنه الشاهد الثاني وأعاد
المناقشة فيها مع الطرف الأول محاولاً تعديلها على
الوجه الذي اقترحه فهو أن يكون في نهاية
السنة محلاً للزيادة والنقصان طبقاً لما قد يحصل
من ذلك في سعر القطن .

« ومن حيث ان الشاهد الثاني قرر في شهادته
أنه حضر إلى المجلس المشار اليه في شهادة الشاهد
الأول قبل ان تبدأ المناقشة في تقدير الاجرة
وان كلام الطرف الأول كان دأراً في هذه
المناقشة على اشتراط زيادة الاجرة عن سبعة
جنهيات للفدان الواحد عند ما يرتفع القطن في
نهاية السنة عن السعر الذي باع به الطرف الثاني
قطن السنة السابقة وهو مبلغ ٣٨٢ قرشاً وان
والده اشتراط لقبول هذا الشرط ان تكون الاجرة
المذكورة محلاً للتخفيض عندما ينخفض القطن
عن السعر المذكور وان الطرف الأول انصرف
من هذا المجلس مصراً على التمسك بشرطه وعلى

رفض ما شرطه الطرف الثاني في مقابله

« ومن حيث ان المحكمة ترجح الشهادة الثانية نظرا لما قام على تأييدها من الدلائل المستندة إلى ظروف الدعوى وإلى أقوال بدت في ذات الشاهد الأول عند مناقشته في شهادته المتقدمة إذ أنه بينما يقرر في موضوع ان الاقتراح بحسب الأجرة قابلة للزيادة تبعاً لارتفاع سعر القطن بدا من جانب الطرف الثاني لا الأول بعد ان تراضى معه هذا الطرف على تقديرها بسبعة جنيهات تقديراً مطلقاً من أي شرط . يستوفى في موضع آخر ان المجلس انقض على عدم ارتضاء الطرف الأول بالشرط الذي اشترطه ابن الطرف الثاني من جعل هذا التقدير قابلاً للتخفيض عند انخفاض سعر القطن وان الطرفين ظالا على الاختلاف في ذلك حتى انتهت السنة الزراعية المذكورة وظاهر ان هذا القول يفيد بدهانه ان اشتراط الزيادة بدا من جانب الطرف الأول وان هذا الطرف ظل متمسكاً بهذا الشرط حتى انقض المجلس كما جاء في شهادة الشاهد الثاني والافتراق الطرفان متراضيين على الأجرة المذكورة إذ أن اقتراح زيادتها كان كما يقول الشاهد الأول من جانب الطرف الثاني على وجه التبرع مما لا يجعل محلاً لاشتراطه التخفيض الذي اشترطه ابنته فانه بدلا من ذلك كان من الممكن له أن يحمل والده على أن يعدل عن اقتراحه هذا وان يقبل الأجرة التي ادعى الشاهد الأول أن الطرف الأول تراضى عليها مجردة من أي شرط على أن هذا الشاهد قدم في جلسة التحقيق خطأ إرساله إليه الطرف الأول تاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٣١ أى بعد انقضاء ذلك المجلس بخمسة وعشرين يوما وقد تبين من عبارته المدرجة في محضر هذه الجلسة ان موقف الطرف الأول في المجلس

المذكور كان على الصورة التي يقولها الشاهد الثاني وأنه مستمر على هذا الموقف حتى تاريخ الخطاب المذكور . إذ أقر في هذه العبارة عند تلخيصه للنتيجة التي اسفر عنها هذا المجلس أنه قبل ان تكون أجرة السنة المذكورة بسعر ٧٠٠ قرش اذا بيع القطن بسعر قطن السنة السابقة وهو مبلغ ٢٨٢ قرشا وأنه عند زيادة هذا السعر يرتفع الأيجار بنسبة هذه الزيادة وأنه مصر على رفض أي تعديل في هذا الشرط وعلى رفض أي شرط يرمي الى تخفيض الأجرة المذكورة . « ومن حيث انه ثبت مما تقدم أن الطرفين لم يتفقا فيما بينهما على تعيين أجرة السنة محل النزاع حتى رفضت الدعوى خلافا لما يدعيه الطرف الاول . « ومن حيث ان الطرف الثاني اتخذ من هذا الطرف سبيلا إلى التحسك بطلان عقد الأيجار الذي تمسك الطرف الأول بمحصله عن السنة استنادا إلى أن تعيين الأجرة كمن من الأركان اللازمة لاعتقاد هذا العقد واستطرد من ذلك الى القول بان يده كانت على أطيان الطرف الأول بدو كالة أو يد فضول مما يبنى عليه أن يطالب بما أنتجته هذه الأطيان فعلا من الغلة التي ادعى أن منها لم يزد بعد خصم مصاريف الزراعة والادارة وخصم الأموال الأميرية عن مبلغ ثلاثة جنيهات مصرية للفدان الواحد .

« ومن حيث ان تعريف القانون لعقد الاجارة يفيد ان اركانه ثلاثة وهي - اولاً - تراضى العاقدين على الارتباط فيما بينهما بالروابط التي يقتضيها معنى هذا العقد وهي الزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر ليستفيع منها فمما والزام المستأجر بدفع أجرة مقابل هذا الانتفاع - ثانياً - تراضيهما على مقدار تلك الأجرة - ثالثاً - تراضيهما على مدة ذلك الانتفاع . « ومن حيث ان الركن الأول قد تحقق في

بمعرفة خبير إذ ان هذه الحالة التي تعنيها هذه المادة هي الحالة التي ثبت فيها ان العاقدین رضياً فيها بينهما شفاهاً على اجرة معينة وانما اختلقا بذلك على المقدار الذي تعينت به - اما الحالة هنا فهي بخلاف ذلك إذ ثبت فيها ان الاجرة لم تعين مطلقاً في أي وقت من مدة الإيجار وان الطرفين استمررا على الاختلاف في تقديرها طول هذه المدة (راجع الجزء الأول من كتاب عقد الإيجار صفحة ٤٤ طبع سنة ١٩٠٠ نبذة ٨٣٤ ونبذة ٨٣٦ مؤلفه بودري والير وال).

« ومن حيث ان وكيل الطرف الثاني استدل على ان يده كانت على اطيان الطرف الأول يد وكالة لا بد مستأجر بما كان يعرضه على الطرف الأول في المكتب التي أرسلها اليه قبل تاريخ المجلس المشار اليه آنفاً من استعداده لإفادة اطيانه اليه بالاتفاق معه عند ذلك على ثمن ما أحسنه بها من زرع وما أنفق على اعمال التلاحة التي اجراها في الجزء غير المزروع - وما كان يديه الطرف الأول في كتيبه التي كانت ترد اليه قبل هذا التاريخ أيضاً من الاستعداد لقبول هذا المرض . وهذا الاستدلال في غير محله إذ انه ظاهر من غوى المكتات الخاصة في هذه النقطة ان القصد فيها عند الطرفين لم يكن لتغيير صفة يد الطرف الثاني من بدستأجر الى يد وكيل بل كان لتهديد الذي غلبه كل منهما موصلاً الى تقدير الاجرة على الوجه المطابق لمصاحته وبذلك هذا ان الطرف الثاني مضى في انتفاعه بالارض وجمع محصولاتها وبيعها بالثمن الذي شاء دون أن يرجع في ذلك الى الطرف الأول دلالة على ان هذا الاختراع كان تنفيذا لعقد الإيجار كما يقول الطرف الأول

« ومن حيث ان المحكمة ترى ان صافي اجرة القسدان المناسبة مع ثمن الحاصلات التي بيعت في السنة موضوع الدعوى هو مبلغ ٦٠٠ قرش (٢-٣)

هذه الدعوى إذ ان الطرف الثاني أقر بأنه استلم الاطيان المؤجرة وباشر فلاحتها من بدء السنة الزراعية وان هذا الاستلام كان عقب سنوات أخرى كان يباشر فيها الانتفاع بتلك الاطيان على قصد التأجير دلالة على أن انتفاعها في السنة المذكورة كان على هذا القصد أيضاً

« ومن حيث ان الركن الثالث لاختلاف في تحققه إذ ان المدة تحددت ضمنين الطرفين بمدة سنة قياساً على مدد الإيجارات السابقة التي كانت كل منها عبارة عن سنة زراعية بتتدىء من شهر اكتوبر وتنتهى في هذا الشهر من السنة التالية كما هو الحال في السنة محل النزاع .

« ومن حيث انه عن الركن الثاني فانه لاختلاف في ان عدم تحققه على الوجه المذكور آنفاً ما يبنى عليه بطلان العقد إلا انه لاختلاف أيضاً في أن هذا البطلان نسبي ومن ثم يمنع على كلا العاقدین ان يتمسكا به لفسخ العقد اذا ثبت أنهما أجازا هذا العقد إذ انه من المقرر قانوناً ان مثل هذه الاجازة تصحح العقود التي وقعت باطله بطلاناً نسبياً ومن المقرر قانوناً أيضاً أن تنفيذ العقد يقوم مقام الاجازة المصححة للعقد المذكورة

« ومن حيث انه طبقاً للقواعد المتقدمة يتعين اعتبار عقد الإيجار محل النزاع عقداً صحيحاً إذ ثبت مما تقدم ذكره انه اقترن بالتنفيذ الدان على اجازته من الطرفين

« ومن حيث ان الشراح اجمعوا على انه في مثل هذه الحالة وهي الحالة التي يتخذ بها عقد الإيجار دون الاتفاق على مقدار الاجرة يكون من حق القاضي أن يتولى تقديرها على مقتضيات ظروف الحال ولا عبرة بأذهب اليه وكيل الطرف الثاني في مذكراته من ان هذا الحل مخالف لما قضى به القانون في المادة ٣٣٣ من القانون المدني من انه عند الخلاف على مقدار الاجرة يتعين تقديرها

فتكون قيمة الأيجار المستحقة عن هذه السنة هي مبلغ ١٦٤ جنباً و ٧٥٠ ملياً لذلك يتعين تعديل الحكم المستأنف إلى هذا المبلغ (استداف تكلابك دجابل وحضر عنه لاستدابع قره عند القمص و زوق الله حنا وحضر عنه الأستاذ دوار مشرقى رقم ٢٧٧ سنة ١٣٠٠ ق رئاسة وعصوية حضرت بسين لك وحد وحسن فريد بك وحسن ذكي بك مستشارين)

٢١ مارس سنة ١٩٣٤

شرط جزائي . تضمينات . متعلق عليها . شرط الحكم بها .
التكليف . رتقير المنهد . والتعذر

المبدأ القانوني

لتطبق المادة ١٢٣ مدني التي نصت على الحكم بمقدار التضمنين المصريح به في العقد في حالة عدم الوفاء الكلي يجب توفر شروط ثلاثة :
- الأول - شكلي . وهو تكليف المتعهد بالوفاء .
- الثاني - أن يكون عدم الوفاء منسوباً لتقصير المتعهد . الثالث - أن يكون قد حصل للتعبد إليه ضرر فعلي ناشئ مباشرة من عدم الوفاء .
المحكم

« حيث ان النزاع بين الخصوم يتمحصر في أمرين : الأول - هل تعتبر الأرض المؤجرة من الأوقاف لتسأنف الأول مجموعة واحدة ولوانه صدر عنها عقدان مختلفان فيراعى في تقدير ماصرح بزرعه قطعاً وهو الثلث فيما جملة واحدة أو أنه يجب اعتبار كل عقد على حدة وحينئذ كان على المستأنف الأول مراعاة شرط عدم زراعة أكثر من الثلث في الأقطان المحرر عنها كل عقد - الثاني - هل ماذكر بالعقد خاصاً بالغرامة المفروضة على المستأجر إذا تجاوز الثلث في زراعة القطن يعتبر أنه جزء متمم للأيجار أو هو شرط جزائي وفي هذه الحالة الأخيرة هل يمكن تخفيضه رغم ما اتفق عليه في العقد أم لا ؟

« وحيث ان المستأنف الأول معترف بأنه قد استأجر من وزارة الارقاف أقطاناً بتأجيلتين مختلفتين وقد تحرر عن أقطان كل ناحية عقداً خاص بها فهناك عقدان منفصلان عن إجاريتين مختلفتين ولو اتحد الخصوم فيها ومدة التأجير وقيمة الاجارة ووجب حينئذ اعتبار كل عقد على حدة اذ كان هذا غرض المتعاقدين والا لما كان هناك محل لتحرير عقدين ولا كفى الطرفان بتحرير عقد واحد عن الأقطان جميعها »
« وحيث انه ثابت من دعوى إثبات الحانة أن المستأنف الأول زرع ٢٤ فدانا و ١٤ قراريط وسهمين قطعاً أكثر مما يجب في الأقطان المؤجرة إليه بزماء بلده بأن العلم في سنة ١٩٢٩

« وحيث ان التعويض المفروض عندعائلة الشرط الفاضى بعدم زراعة القطن في أكثر من ثلث الأقطان هو شرط جزائي بل لا ريب اذ ذكر صراحة بالفقرة الرابعة من المادة الثامنة من عقد الاجار ما يأتى « ويعدد حق الوزارة في المطالبة بهذا الشرط الجزائي بقدر تعدد المخالفات المذكورة الى آخره » ثم جاء بعد ذلك وتخصم الوزارة مقدار هذا الشرط الجزائي من تلقاء نفسها من أول دفعة يدفعها « فالوزارة مسئلة في عقودها بأن التعويض المفروض هو شرط جزائي لا جزء من الأيجار

« وحيث أنه لم يبق بعد ذلك الا الفصل فيما اذا كان يمكن تخفيض التعويض المتفق عليه في العقد أم لا »
« وحيث انه لتطبيق المادة ١٢٣ من القانون المدني التي نصت على الحكم بمقدار التضمنين المصريح به في العقد في حالة عدم الوفاء الكلي يجب توفر شروط ثلاثة - الأول - شكلي وهو تكليف المتعهد بالوفاء . ثانياً - أن يكون عدم الوفاء منسوباً لتقصير المتعهد . الثالث - أن يكون قد حصل للتعبد إليه ضرر فعلي ناشئ مباشرة من عدم الوفاء (راجع حكم الدوائر المجتمعة الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦)

في محله ويتمين تأييده

(استأنف الست ليلة من مدين على وحضر هذا الأستاذ
مريض صانع صدر الخواجة جرجس حليل وحل محله ورثته
وحضر عنه الأستاذ ميخائيل على رقم ١٠٢٩ سنة ١٩٠٠ ق -
دفعة السابعة)

١١

٢١ مارس سنة ١٩٣٤

مروسي - د. مكش بصره - ص ٨ - زيادة بشر - تاريخ حسب

سنة عن الاجراءات - د. د. حواره - حواره - حواره

بذوق البيع الثاني

المبدأ القانوني

جرى اجماع القضاة على أن حكم مروسي
المزاد يجعل من رسا عليه المزايدة بالكا بشرط
فاسخ لا يتحقق إلا بصدر حاكم رسو المزايد
على آخر. فمن رسا عليه المزايد الأول في حل من
التنازل عن هذه الملكية والاتفاق مع المدين
الذي سدد دينه. وله قبل أن يتهاجر اذات البيع
بناء على طلب مقرر الزيادة أن ينفق مع مدنيه
و يتنازل عن حقه وعند ذلك يجب إيقاف البيع
الثاني لأنه دام السبب الذي من أجله ترتبت
هذه الاجراءات

المحكوم

« حيث ان وكيل المستأنف عليه الثاني دفع
بعدم جواز الاستئناف لأنه تناول مورا موضوعية
لأعلافة لها بحكم البيع الذي لا يجوز استئنافه
الا عند عدم استيفاء اجراءات البيع ليس الا
« وحيث انه بالرجوع إلى محضر الجلسة
الاخيرة التي صدر فيها حكم البيع تبين ان
ضابط البيع قرر أنه استوف حقه وتنازل عن حكم
مرسي المزايد بعد أن قرر المدين أنه سدد الدين
وسكن مقرر الزيادة « المستأنف عليه الثاني »
طلب استمرار البيع أي أن الخصوم أثاروا مسألة
موضوعية غير أن حضرة القاضي سار في اجراءات
البيع رغم معارضة بعض الخصوم و أصدر حكمه

« وحيث ان هذه الشروط متوفرة جميعها في هذه
الدعوى والضرر محقق لأن تكرار زراعة القطن
في الأرض مضعف لثريتها على كل حال ولا يرفع
الضرر كون المستأنف عليه الأول هو الذي سيباشر
زراعة الأرض في سنة ١٩٣٠ أي السنة التالية
للسنة التي وقعت فيها المخالفة

« وحيث انه مما تقدم جميعه وللأسباب
الواردة بحكم محكمة اول درجة يسكون الحكم
الابتدائي في محله ويتمين تأييده

(استأنف صادق امدى عليه وأخر وحضر عنه الأستاذ
ركي ميمن صدر ورارة الأرقف رقم ٧٥٨ سنة ١٩٠٠ - رتبة
وعصوين حضرات محمود فني يوسف بك وسليم - سيد علي
بك ومحمد كامل عباس مك - د. حواره)

١٠

٢١ مارس سنة ١٩٣٤

تسبب نزاع ملكية - عدم تجديد تسجيله في سجل ١٦٠ بود -

بطلان بقول المسجلين - دون الاجراءات

المبدأ القانوني

إن ماضي أكثر من ١٦٠ يوماً على تسجيل
تنبيه نزاع الملكية بغير تجديد تسجيله لا يترتب
عليه بطلان اجراءات نزاع الملكية و بما يترتب
عليه فقط بطلان مفعول التسجيل من حيث
الاحتجاج به على الغير
المحكوم

« حيث ان الحكم المستأنف في محله للأسباب
الواردة به والتي اتخذ بها هذه المحكمة وتضيف
عليها ان الدفع الثالث الذي تمسكت به المستأنفة
أمام محكمة أول درجة ولم تفصل فيه المحكمة وهو
الخاص بسقوط تنبيه نزاع الملكية لمضي أكثر
من ١٦٠ يوماً على تسجيله ولم يجدد التسجيل
فان هذا الدفع في غير محله ايضا لأن سقوط
التسجيل لا يترتب عليه بطلان الاجراءات وانما
يترتب عليه فقط بطلان مفعول التسجيل من
حيث الاحتجاج به على الغير

« وحيث انه لذلك يسكون الحكم المستأنف

بحرمى المزاى على مقرر الرىادة

« وحيث انه كان الواجب على حفصة قاضى البيوع إحالة الدعوى على المحكمة للفصل فى هذه المسألة الموضوعية أما وقد سار فى إجراءات البيع فيستنتج من هذا أحد أمرين : فاما انه لم يأخذ بنظرية طالب البيع من أن له حق التنازل عن البيع إلى ما قبل صدور حكم مرمى المزاى الاخير أى انه مالك بشرط فسخه وانه أخذ بنظرية مقرر الزيادة من أنه يترتب على التقرير بالزيادة سقوط ملكية الراى عليه المزاى الاول وإعادة الملكية للمدين وأما تبقى هذه الملكية مقيدة بما ترتب لمقرر الزيادة من الحق عاليا إلى أن يحكم بحرمى المزاى الثانى وأما انه ضرب صفحا مما أثاره المحموم أمامه من المسألة الموضوعية واستمر فى إجراءات البيع وأصدر حكمه بحرمى المزاى وكلا الأمرين يعطى للمستأنف الحق فى رفع استئناف عن هذا الحكم لمسايقه من النقص الظاهر ولا يكتفى أن يكون منعوق الحكم قاصرا على مرمى المزاى على مقرر الزيادة فيقال بأن الحكم بهذا الشكل لا يجوز استئنافه الا لميب فى الإجراءات لأن العبرة فى جواز الاستئناف وعدمه مائير فعلا من المسائل الموضوعية حكم فيها القاضى أو ضرب صفحا عنها وعلى ذلك يكون الاستئناف جائزا ومقبولا شكلا

« وحيث ان القضاء بالاجماع أخذ بنظرية أن حكم مرمى المزاى يجعل من رعا عليه المزاى مالكا بشرط فاسخ لا يتحقق هذا الشرط إلا بصدور حكم جديد يرسو المزاى على آخر وقد أبدت محكمة النقض هذا المبدأ بحكمها رقم ١٥ الصادر بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٣٣ للأسباب الواردة به فاذا تقرر ذلك كان من رسا عليه المزاى الاول فى حل من التنازل عن هذه الملكية والاتفاق مع المدين الذى سدد دينه وله قبل أن تتم إجراءات البيع نساء على طلب مقرر الزيادة أن يتفق مع مدينه

ويتنازل عن حقه وعند ذلك يجب إيقاف إجراءات البيع الثانى لانعدام السبب الذى من أجله ترتبت هذه الإجراءات

« وحيث انه لما تقدم ما كان يجوز لحفصة قاضى البيوع الاستمرار فى إجراءات البيع والحكم بحرمى المزاى على مقرر الزيادة بعد أن تنازل طالب البيع عن حكم مرمى المزاى الاول لاسداد الدين ويكون حكم البيع الثانى فى غير محله وبجواب الغاؤه واعتباره كأن لم يكن

« وحيث ان المستأنف عليه الأخير لم يحضر

(استئناف ابراهيم افندى اسماعيل ارنه، بنى وحضر عنه الاستاذان سباحى وسراييل معروض مدعته افندى مرمى عامر وآخر وحضر عنه الاستاذ هبيل القناص بك رجائى وعن الثانى الاستاذ سامى الجربى رقم ٣١١ سنة ٥١ ق — بالمعية السابقة)

١٢

٢١ مارس سنة ١٩٣٤

رهن . عدم تجديد تسجيله فى بحر عشرة سنوات . بطلانه .
منهم حق التمسك بهذا الإعلان نتائج .

المبدأ القانونى

ان التمسك بسقوط تسجيل الرهن أو الاختصاص لعدم تجديده فى بحر العشرة السنوات كما يجوز للدائن المرتهن يجوز للدائن العادى وللشترى الذى سجل عقده قبل تجديد تسجيل الرهن وفى هذه الحالة الأخيرة لا يجوز للدائن المرتهن أن يجدد تسجيله لأن العين تكون قد خرجت من ملك مدينه ويكون فى نفس الحالة التى يكون قد فيها حق الرهن وبالتالي يفقد حق البيع ويبقى حقه محفوفا ضد مدينه المحكوم

« حيث انه فى محتمل بالموضوع فان وقائع الدعوى تلخص فى أن سعيد افندى ابراهيم الذكر « المستأنف عليه الاول » اشترى من الست ملى

دعمانية عن نفسها وبصفتها وصية على اولادها من المحلو بسارية قطعة أرض مساحتها ٣٨٣ مترا بموجب عقد ابتدائي مؤرخ ٢٠ مايو سنة ١٩١٩ وبمقد نهائي تاريخه ١٤ أغسطس سنة ١٩١٩ وتسجيل في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ نظير مبلغ وقدره ٢٩٠ جنيهًا وثابت في هذا العقد أن العين المبيعة عابها رهن لصالح الخواجه انطون ديابيدي بمبلغ ٢٠٠ جنيه بموجب عقد مسجل سنة ١٩١٧ وأن محمد افندي سعيد وعلى افندي سعيد المستأنف عليها الآخران اشتريا من الخواجه حبيب بسارية ١٩٩٥ مترًا بموجب حجة شرعية مؤرخة ٥ ابريل سنة ١٩١٩ وثابت في هذا العقد أن حبيب بسارية يملك هذا القدر بطريق الشراء من المحلو بسارية وكوستيه بسارية بموجب عقد مؤرخ في يولييه سنة ١٩١٣ ومسجل في ١٩ يولييه سنة ١٩١٣ ونظرًا لأن المحلو بسارية وكوستيه بسارية كانا مدينين الى الخواجه تاو وروس يوسف المستأنف فقد شرع هذا الأخير في نزع ملكية المنازل المتنازع فيه على أنه يملك لمدينيه فأمر أن كوستيه وورثة المحلو بتبنيه نزع الملكية مؤرخ ١٠ أغسطس سنة ١٩١٩ ورفعت دعوى نزع الملكية بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٩ فرفع المستأنف عليهم الثلاثة الأول هذه الدعوى بأحقيتهم للمزول المتنازع فيه وتمسكوا بالعقدين الصادرين اليهم ودفعوا بسقوط الاختصاص المأخوذ على العين المتنازع عابها لصالح المستأنف لأنه مسجل في ١٠ يولييه سنة ١٩١٩ ولم يحدد التسجيل الا في ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٩ أي بعد مضي أكثر من عشرة سنوات

« وحيث أن الحكم المستأنف في محله فيما قضى به من سقوط حق الاختصاص لعدم تجديد تسجيله بعد العشرة سنوات ولا عبارة لما يقوله وكيل المستأنف من أن حق بيع المقار وهو الحق

العيني الممنوح للمرتن لا يسقط إلا بمضي خمس عشرة سنة وأن سقوط التسجيل بمضي العشرة سنوات لا يستفيد منه إلا أصحاب الرهن التالية لأنه خاص بترتيب درجات الدائنين وذلك لأن التمسك بسقوط التسجيل لعدم تجديده كما يجوز للدائن المرتن يجوز للدائن العادي ولا يشترى الذي سجل عقده قبل تجديد تسجيل الرهن وفي هذه الحالة الأخيرة لا يجوز للدائن المرتن أن يجدد تسجيله لأن العين تكون قد خرجت من ملك مدينه ويسكون في نفس الحالة التي يكون قد فقد فيها حق الرهن وبالتالي يفقد حق البيع ويبقى حقه فقط محفوظًا ضد مدينه (راجع في هذا المعنى تعليقات دالوز على المادة ٢١٥٤ نوتة ١٩ وما بعدها ص ١٥٠٨) على أن المستأنف لا يستفيد كثيرًا من هذا البحث لأن عقده يبيع السمت ماري الصادر الى المستأنف عليه الاول ثابت فيه أن العين المبيعة مرهونة لصالح الخواجه انطون نظير مبلغ ٢٠٠ جنيه دفع للمرتن من أصل الثمن وقدره ٢٩٠ جنيهًا وهذا الرهن سابق في التسجيل على تسجيل الاختصاص كما سبق بيانه فلع التلخيص جدلا بأن المستأنف حق تتبع العين فلا يلزم الحائز للعقد الا ببقاء الثمن وقدره ٩٠ جنيهًا وبالنسبة للمقد الآخر الصادر للمستأنف عليهم الثاني والثالث فإن العين قد خرجت من ملكية مدينه في سنة ١٩١٣ أي من تاريخ سابق على تاريخ تسجيل الاختصاص ايضا

« وحيث أنه لهذه الأسباب وللأسباب الواردة في حكم محكمة اول درجة والتي تأخذ بها هذه المحكمة يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده (استئناف ورثة الخاجة تاو وروس يوسف ومعه ضمير الأستاذ اكندر قلبي ضد سعيد ابراهيم الفكر الذي راجع من حسنة عن ثلاثة لاول الاستاذ يوسف صاحب رقم ٨٧٢ سنة ١٩٢٤ - المحلة السابقة)

المحكمة

« حيث أن الوقائع تناقض فيما يأتي :

بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩١٦ رفعت الست هنا
بنت عطية الشجاع دعوى ضد أخها الشيخ محمود
عطية الشجاع وباقى ورثة والدها أمام محكمة الزقازيق
تقيدت برقم ١١ سنة ١٩١٧ طلبت فيها الحكم
بملكية ٢٠ قراطين و ٨ أسهم من أصل ٢٤ قيراطا
قيمة نصيبها الشرعى الذى آل اليها بالمرث عن
والدها فى أعيان التركة الميئنة بإعلان الدعوى
وأثناء نظر الدعوى وبتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩١٧
تصالح الشيخ محمود عطية الشجاع مع أخته المدعية
الست هنا ونحدر عقد وقع عليه بالنيابة عنها
زوجها الشيخ اسمع محمد الأهوانى بصفته وكيل
عنها وشهد على العقد حضرة الحمى عن المدعية
الاستاذ محمود طاهر افندى وأودعت صورتا
العقد أمانة بطرف الشيخ مصطفى الأهوانى وقد
نص هذا العقد على ما يأتى : (بت أنا الواقع
اسمى بخطى فيه ادناه اسمع محمد الأهوانى من
بليس الوكيل عن حرمى الست هنا كريمة المرحوم
الشيخ عطية الشجاع الم الشيخ محمود عطية الشجاع
من بليس ماهو قيراطان وثلاث من أربعة وعشرين
قيراطا عبارة عن قيمة حصص موكلى فى شركة
المرحوم الشيخ عطية الشجاع أى مشاعا فى ٦٧ فدان
و ١٣ قيراطا طيان كائنة بزمام نواحى بليس
وجمات أخرى وأيضا فى جميع المنازل والسرجه
والدكاكين والعقارات الخلفة عن المورث كذلك
فى جميع المنقولات والمواشى والمزروعات
والمحصولات الخلفة عن المورث وذلك فى مقابل
مبلغ ٧٠٠ جنيه يدفع منها المشتري حالا بوصل
على حدة مبلغ ثلاثمائة جنيه مصرى والباقى
يدفع من المشتري فى آخر ديسمبر سنة ١٩١٧
وقدره اربعماية جنيه مصرى) لم ينفذ هذا

١٣

٢٢ مارس سنة ١٩٣٤

وكيل - تبين حدود وكالة - مسئولية من تجاوزها . اعتباره
أيضا وسيطا منزله اجازة الموكل - المتعامل مع الوكيل . غير
ملم بأخذ صور رسمية من التوكيل . خطأ الوكيل . مسئولية

المبدأ القانونى

إن مجرد قبول الوكيل لعقد الوكالة يوجب
عليه عند تنفيذه أن يبين لمن يتعاقد معه سعة
وكالته وأن يتقيد بحدود هذه الوكالة فلا
يتجاوزها والا كان مسؤولا شخصيا عن عمله .
وتبقى أعماله المذكورة غير ملزمة للموكل بل
يكون لهذا الأخير أن يجيزها أولا يجيزها فإذا
لم يقرها الموكل كان على الوكيل أن يعرض
الضرر الذى يحتمل أن يلحق الغير المتعامل
معه لسبب خطئه وعدم التزامه بحدود التوكيل .
بل وتلزمه هذه المسؤولية حتى ولو أخبر الغير
بسعة وكالته وأطلعه على عقد التوكيل الصادر
له من الموكل لأنه على كل حال يعتبر وسيطا
لدى الموكل . ويلتزم بأن يحصل على اجازة
صاحب الشأن لهذا العمل الذى عمله خارج
حدود الوكالة . ومن المقرر أن الوسيط إذا
لم يحصل على اجازة صاحب الشأن فانه يكون
مسؤولا عن الضرر الذى يلحق الغير عند عدم
الحصول على هذه الاجازة . وليس فى نص
المادة ٥١٨ مدنى ما يلزم المتعامل مع وكيل
بأن يطالبه بصورة رسمية من عقد التوكيل .
وإنما هو حق خوله القانون له والقول بالزامه
يناقض نفس عقد الوكالة وواجبات الوكيل
التي التزم بها عند قبوله الوكالة .

عن المسؤولية قانوناً

« من حيث ان تطور دفاع الست هنا في دعواها وقرارها أخيراً بإسناد المحاضر عنها بأن زوجها الشيخ اسعد الاهواني تجاوز حدود وكالة والشهادة الرسمية التي قدمها المستأنف من قلم كتاب محكمة بلبس الجزلية الاهلية بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩١٧ دليلاً على صدور التوكيل منها لزوجها كل ذلك يجعل البحث مقصوراً على مسؤولية الوكيل في حالة تجاوزه حدود وكالة

» وحيث ان الوكالة عقد كسائر العقود يتم بإيجاب وقبول من الموكل والوكيل يبين فيه الأول الاممال التي يريد أن يقوم بها الثاني نيابة عنه وباسمه ولذلك فان مجرد قبول الوكيل للعقد يجب عليه عند تنفيذه عقد الوكالة ان يبين لمن يتعاقد معه سمة وكالته وان يتقيد بمحدود هذه الوكالة فلا يتجاوزها وان تجاوزها كان مسئولاً شخصياً عن عمله وتبقى اعماله المذكورة غير مزمة للموكل بل يكون له هذا الأخير ان يجيزها او لا يجيزها فاذا لم يقرها الموكل كان على الوكيل ان يعرض الضرر الذي يحمتم ان يلحق الغير المتعامل معه بسبب خطئه وعدم التزامه حدود التوكيل (راجع شرح القانون المدني للمسيو دوهلس جزء ٣ ص ٧٥ فقرة ٥٣) بل وتزمره هذه المسؤولية حتى ولو أخير الغير بسعة وكالته واضلعه على عقد التوكيل الصادر له من الموكل لانه على كل حال يعتبر وسيطاً بين الموكل *Il se porte fort pour le* mandant أي انه التزم بأن يحصل على اجازة صاحب الشأن لهذا العمل الذي عمله خارج حدود الوكالة *le mandat* ومن المقرر ان الوسيط اذا لم يحصل على اجازة صاحب الشأن فانه يكون مسئولاً عن الضرر الذي يلحق الغير عند عدم الحصول على هذه الاجازة (راجع الفقرة ٥٧ من الجزء نفسه)

الاتفاق إذ حضر وكيل المدعية بمجلس ٢١ اغسطس سنة ١٩١٧ أي الجلسة التي تلت تاريخ العقد وقرر ان لاصفة للشيخ اسعد محمد الاهواني في التوقيع على العقد ان المدعية لم تقرر هذا الاتفاق وبعد ذلك وبمجلس ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ عند مانوقش في وكالة الشيخ اسعد عن زوجته عدل وقرر انه وكيل ولكن وكالته مقصورة على القضايا ولا يتيح له الصلح وطعن على عقد ١٩ مارس سنة ١٩١٧ بأنه باطل لصدوره من لا يملكه ولأن المدعية لم تحجز هذا التصرف وبتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ حكمت محكمة الزاويق في موضوع الدعوى ولم تعتمد عقد ١٩ مارس سنة ١٩١٧ لان التوكيل الصادر من الست هنا لزوجها لا يحل الوكيل حق الصلح وتأيد هذا الحكم من هذه المحكمة بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٢٠ فرفع الشيخ محمود عطية التماس هذه الدعوى ضد الشيخ محمد الاهواني يطلب الحكم له بمبلغ ١٠٠٠ جنيه بصفة تعويض وبني دعواه على عدم نفاذ عقد اتفاق ١٩ مارس سنة ١٩١٩ فانه بسبب ذلك (١) ضاعت عليه المنفعة التي كان ينتظرها من وراء ملكية الحصة المبيعة عينا (٢) ولحقه ضرر نشأ عن قيامه بغير مقابل بتنفيذ الالتزامات التي فرضها عليه هذا الاتفاق فقد سدد الديون التي كانت على المورث ثم تحمل بمصاريف الدعاوى التي دفعتها الست هنا وكان العقد يفيقه منها ويجعلها على طاق الست هنا

» وحيث ان المحاضر عن المستأنف عليه دفع الدعوى - أولاً - بأنه غير مسئول قانوناً عن عمله - ثانياً - انكر على المستأنف مسؤوليته من جهة ائوائه لأن المستأنف هو الذي أحل بشروط الاتفاق - ثالثاً - لأن الدعوى في موضوعها على غير أساس.

التعويض وطلب رفضها لانه لاحق للمستأنف في انتظار أية منفعة من هذا الاتفاق مادام انه لم يدفع المبلغ المتفق على دفعه ولانه لم يلقه أى ضرر فلم يسدد شيئاً من الديون التى يدعى انه قام بسدادها عن المورث

« وحيث انه تبين مما تقدم ان المستأنف عرض على الست هنا فى دعوى الموضوع المبلغ جميعه ٧٠٠ جنيه ووكيل السيدة المذكورة هو الذى رفض قبول هذا المبلغ فلا يمكن القول بأن المستأنف تأخر عن القيام بدفع المبلغ خصوصاً وانه لم يحصل انذاره رسمياً بالدفع ولذلك ترى المحكمة أن المستأنف الحق فى مقابل ماضى عليه من المنفعة لتنفذ هذا العقد وتقدر المحكمة قيمة ذلك بمبلغ ٥٠٠ جنيه مصرياً .

« وحيث ان المستأنف عليه يذهب إلى أنه لم يلحق المستأنف أى ضرر لانه لم يسدد شيئاً من الديون والذى تبين للمحكمة ان المستأنف سدد بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩١٧ (أى بعد تاريخ عقد الاتفاق) الدين الذى كان بذمة المورث للسيدة فاطمة حسين عامر ويخص الست هنا فى ذلك مبلغ ٢٥٠ جنيهها و٩٣٠ مائياً وقد ضاع هذا المبلغ على المستأنف بسبب خطأ المستأنف عليه فيجب الزامه بأن يدفعه لمستأنف

« وحيث ان المستأنف يتمسك بأنه سدد أيضاً دين ابرام بقبض وتسلم بالحكم الصادر من المحكمة المختلطة بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩١٧ والمقدم من نفس المستأنف عليه وقد رد على ذلك وكيل المستأنف عليه بأن هذا الدين كان موضوع طعن من الورثة ولذلك حصل عنه تحقيق ولما رأى الدائن أن الموضوع انكشف طلب شطب الدعوى « وحيث انه بصرف النظر عن هذا الطعن وهل كان منتجاً أم غير منتج فى إثبات تزوير السندين موضوع هذا الحكم (لأن هذا التحقيق غير

« وحيث ان المستأنف عليه يتمسك بالمادة ١٨ مدنى ويرى انها تعفيه من المسؤولية لأنها فى رأيه تلزم الغير الذى يتعامل مع الوكيل بأن يطالب هذا الأخير بصورة رسمية من عقد الوكالة . وهذا الفهم خاطئ لأن نص المادة (لمن يتعامل الوكيل الحق فى ان يطالب منه صورة رسمية من عقد التوكيل) وهو صريح فى ان يحول الغير هذا الحق ولا يلزمه الزاماً وفضلاً عن ذلك فان القول بذلك يناقض نفس عقد الوكالة وواجبات الوكيل التى التزم بها عند قبوله الوكالة

عن مسؤوليته المستأنف عليه مهمه الوفاء « من حيث ان المستأنف عليه انكر على المستأنف مسؤوليته من جهة الوقائع فذهب الى ان المستأنف هو الذى نقض عقد الاتفاق لانه لم يتم بما أوجبه عليه هذا الاتفاق من الالتزامات فلم يدفع المبلغ المتفق عليه وقد كان تنفيذ هذا الدفع فى ميعاده شرطاً أساسياً بدليل ان العقد اودع امانة طرف الشيخ مصطفى الاخوانى

« ومن حيث ان مجرد التأخير عن دفع المبلغ المتفق على دفعه فى الميعاد المحدد هذا التأخير وحده لا يكتفى للقول بان المستأنف نقض العقد وأخل به بل يجب تسجيل هذا التأخير عليه رسمياً وفضلاً عن ذلك فان الذى تبين من مراجعة محاضر جلسات دعوى الموضوع المشار اليها (١١ سنة ١٩١٧ الزقازيق) انه بجملة ٢١ أغسطس سنة ١٩١٧ أى بعد الاتفاق مباشرة حضر وكيل المدعية وقرر أنه لاصفة للشيخ اسعد فى التعاقد عنها وباسمها وانها لم تجز هذا الاتفاق وتبين أيضاً انه بجملة ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ عرض وكيل المستأنف على الست هنا المبلغ كله ٧٠٠ جنيه فرفضه وكيلها

عن الموضوع

« وحيث ان المستأنف عليه ناقض أخيراً دعوى

إلى ١٣٣٠ ميلادي ١٣٣٠ قرار بطاشة في المنزل مع اقامته هو وأحد المدعى عليهما حراساً وأزمت المدعى عليهما بالمصاريف المناسبة لا تقدر الذي حكمت به . فاستأنف المدعى عليهما هذا الحكم فيما يتعلق بالمصاريف وحكمت محكمة الاستئناف غيابياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن المصاريف مع الزام المستأنف عليه بها

« ومن حيث ان المعارض دفر أولاً بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المعارض ضدها بناء على أن الاستئناف قاصر على المعارض البالغ قدرها ٢٨٢ ملياً و ١٣ جنبها وهو مبلغ يقل عن النصاب القانوني المقرر للاستئناف

« ومن حيث ان الزاوي الصحيح الذي تأخذ به هذه المحكمة هو أن المعارض تتبع الطلبات الأصلية فيما يتعلق بجواز الاستئناف وعدم جوازه من غير نظر إلى قيمة المصاريف في ذاتها ولو كان الاستئناف مقصوراً عليها — ولما كانت قيمة الطاب الأصل في الدعوى الحالية قابلة للاستئناف فيكون الحكم كذلك بالنسبة للمصاريف — ولهذا يكون الدفع الترمي عن غير أساس ويتعين رفضه والحكم بجواز الاستئناف

« ومن حيث ان المعارض أشار أيضاً في مذكرته إلى أن الخصوم أعلنوا بأمر تقدير المصاريف ولم يعارضوا فيها في مدة الثلاث أيام التالية للاعلان طبقاً للمادة ٤٨ من لائحة الرسوم وعلى ذلك

تكون قد أصبحت نهائية لا يجوز الطعن فيها « ومن حيث انه لاعلاقة لهذه المادة بالزراع في الدعوى الحالية لأن الاستئناف المرفوع من المعارض ضدها ليس خاصاً بتقدير المصاريف وإنما موضوعه منازعة في مسؤولية الخصوم عن المصاريف المحسوم بها عليهما — إذ يقولون أنه لا محل لأوامرهما بها للاعتبارات التي أوردوها . فهناك فرق بين (٢-٤)

وجود الأوراق حتى تطلع المحكمة عليه) فان الذي تلاحظه المحكمة أن المستأنف لم يقدم أي دليل يفيد سداد هذا الدين المدائن فلا عقد تخلص ولا قرار باستلام القيمة حتى يمكن الارتكان اليه ولذلك يتعين رفض هذا الطلب

« وحيث انه عن المصاريف القضائية الخاصة بالقضايا التي رفعتها عليه الست هنا فان المستأنف هو المأزم بها وكان يجب عليه عند السير في هذه الدعاوى أن يقرها بمحقا حتى لا تنزله المحكمة بشيء من المصاريف

(استئناف الشيخ محمود عطية الشجاع وحضر عنه الاستاذ احمد رافت بك عند التوقيع أحمد محمد الاهواني وحضر عنه الاستاذ محمود طاهر رقم ١٣٠ سنة ١٣٠٠ ق — رئاسة وعصرية حضرات احمد نظيف بك وحل حيدر حمادي بك واحد مختار بك مستشارين)

١٤

٣١ مارس سنة ١٩٣٤

استئناف . عن المصاريف . بالنسبة لقولته من عدمه تابع الطلبات الأصلية .

المبدأ القانوني

ان المصاريف تتبع الطلبات الأصلية فيما يتعلق بجواز الاستئناف وعدم جوازه من غير نظر إلى قيمة المصاريف في ذاتها ولو كان الاستئناف مقصوراً عليها

الحكم

« من حيث ان موضوع هذه القضية أن محمود افندي حسن النشار أقام الدعوى عن نفسه وبصفته ولياً شرعياً على أولاده القصر ضد احمد افندي زكي محمد سليم وحسين افندي محمد سليم طالباً الحكم بتثبيت ملكيته إلى ١/٤ قرار بطاشة في منزل موروث عن زوجته وتعيين حارس قضا في على المنزل لحكمت محكمة مصر الكلية بتثبيت ملكيته

الحائذين ولذلك يكون هذا الدفع أيضا غير مقبول
« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالموضوع ترى
المحكمة أن الحكم المعارض فيه قد أصاب فيما
قضى به من الزام المعارض بالمصاريف المناسبة

للاسباب الواردة فيه ولذلك يتعين تأييده
(استئناف محمود اتقى حسين ضد احمد اتقى زكري محمد سالم
وأخيه وصغيرتهما الاستاذ حسين خليل رقم ١٩٣ سنة ٥٠ ق
رئاسة وصغيرة حضرات أمين أمين باشا ورئيس المحكمة ومعتلى
حنفي بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

قضاة المحكمة الكلية

أبواب ومواد في القانون المدني الأهلى تختلف

عن باب ومواد الرهن الحيازي

٣ - عقد الرهن الحيازي الغير مسجل
لا يكسب حقا عينيا على العقار وعلى ذلك
لا يصح الحكم بحبس العين المرهونة بمقتضاه
الحكم

« من حيث ان المدعى طلب الحكم بالزام
المدعى عليه بأن يدفع له ٤٠٠ جنيه قيمة أصل
الدين مع المصاريف والأتعاب والفوائد القانونية
بواقع ٩ ٪ سنويا من تاريخ الرهن الواقع في
٩ ديسمبر ١٩٢٦ لغاية السداد وحبس الثانية
أقدنة المينة بالمرضة تحت يده وتسليمها له
لحين السداد واعلن المدعى عليه بهذه الطلبات
بمرضة بتاريخ ٩ أغسطس سنة ١٩٣٢ قال فيها ان
المدعى عليه استدان منه ٤٠٠ جنيه مصرى
ورهن له تأمينا على الدين غناية أفدنة بزماد ناجة
البرشة لمدة سنتين بتبدى من ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٦
بموجب عقد مراجع من مصلحة المساحة ومصدق
عليه من محكمة مائوى الاهلية في التاريخ المذكور
تحت فقرة ٢٩١ سنة ١٩٢٧ - ومجلس ١٢ مارس سنة
١٩٣٣ عدل المدعى طلباته بلسان محاميه الى ٢٩٠
مايا و ٣٥٧ جنيه والفوائد اعتبارا ٩ ٪ سنويا من
أول يناير سنة ١٩٣٣ لحين السداد مع حبس الدين
« ومن حيث ان المدعى عليه دفع الدعوى
بلسان وكيله في مراقبته ومذكراته انه لم يحصل

١٥

محكمة النيا الملكية الأهلية

٣ أبريل سنة ١٩٣٣

- ١ - رهن حيازي . حق البائن في الاستغلال . عردة الدين للدين .
أثره في سقوط الفوائد .
- ٢ - رهن حيازي . تسجيل العقد . وجوبه .
- ٣ - رهن حيازي . حبس العين . حق عيني . وجوب التسجيل

المبادئ القانونية

١ - وضع بدال الدائن المرتهن على العين المرهونة
له حيازا با بعقد ولو غير مسجل يتضمن الاتفاق
على حق الدائن في استغلال العين المرهونة
وخصم الفعلة من الفوائد والمصاريف ثم من
أصل الدين عملا بالمادة ٤٤٥ مدنى أهلى حتى
ولو لم يتفق الطرفان على سريان الفوائد في
العقد - وعودة العين المرهونة بعقد رهن غير
مسجل إلى حيازة المدين الراهن تقطع سريان
الفوائد إلا اذا كانت مشترطة في العقد
٢ - عقب الرهن الحيازي من العقود التي
يجب تسجيلها عملا بقانون التسجيل رقم ١٨
سنة ١٩٢٣ والتي لا تنكسب غير مجرد التزام
شخصي اذا لم تسجل لأن المسادة الأولى من
قانون التسجيل لم تستثن من وجوب التسجيل
طبقا للقانون المذكور سوى مواد الامتياز
والرهن العقاري والاختصاصات وهذه لها

الراهن انقطعت الفائدة ولا يوجد اتفاق بين الطرفين عليها فلا يصح المحكم بها من تاريخ الانقطاع بل تأخذ حكم المادة ١٢٤ مدني اهل بأن تكون ٥ ٪ ومن تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في هذه القضية أي من تاريخ رفع الدعوى في ٩ أغسطس سنة ١٩٣٢

« ومن حيث أن حق حبس العين المرهونة المنصوص عنه في المادة ٥٤٠ مدني لا يكون الا في عقد الرهن الحيازي والرهن الحيازي عقد من العقود التي تناولتها المادة الاولى من قانون التسجيل مرة ١٨ سنة ١٩٢٣ وأوجب تسجيلها بقلم كتاب المحكمة الاهلية السكائن في دائرتها المقار أو في المحكمة الشرعية والتي يترتب على عدم تسجيلها أن لا يكون لها من الأثر سوى الالتزامات الشخصية والعقد موضوع هذه الدعوى ثابت التاريخ في ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وغير مسجل فهو لا يلبس غير التزامات شخصية ولا يمكن اعتباره عقدا رهن حيازي موجب لحبس العين المرهونة

« ومن حيث أن ما جاء من الجدل بين طرفي الخصوم على أن المادة الاولى من قانون التسجيل المذكور استثنت مواد الامتياز والرهن العقاري والاختصاصات العقارية وذهب بعض المحاكم إلى تطبيق هذا الاستثناء على الرهن الحيازي لا يصح التعويل عليه لأن النص صريح والاستثناءات التي ذكرتها المادة منسوبة على الرهن العقاري المبين في الفصل الثاني من القانون المدني الاهلي بالمادة (٥٥٧) وما بعدها والاختصاصات العقارية مبينة في الفصل الثالث من القانون المذكور بالمادة (٥٩٥) وما بعدها والامتياز مبين في الفصل الرابع من القانون المدني الاهلي المذكور بالمادة (٦٠١) وما بعدها - أما الرهن الحيازي الذي

اتفاق على فوائده عقد الرهن فلا تستحق الفائدة الا من تاريخ المطالبة الرسمية وهو تاريخ رفع الدعوى وأن استغلال الدائن للعين المرهونة يجب أن يخصم من أصل الدين وأن عقد الرهن لا يكسب حقا عينيا على العقار يوجب الحبس لانه غير مسجل وذلك طبقا لقانون التسجيل رقم

١٨ سنة ١٩٢٣ وأن ما يستحقه المديعى قبل المديعى عليه هو مبلغ ١٦٠ جنبها الباقي بعد خصم إيجار المدة التي انتفع بها بالدين المرهونة من أول يناير سنة ١٩٢٧ لغاية أول يناير سنة ١٩٣٢ أي مدة خمس سنوات ريع كل سنة ٤٨ جنبها ومجموع الريع فيها ٢٤٠ جنبها باستنزاه من مبلغ ٤٠٠ جنبه أصل الدين يسكون الباقي هو مبلغ ال ١٦٠ جنبها المستحقه والتي لا يعارض في الحكم للمدعى بها

« ومن حيث أن انتفاع المديعى بالعين المرهونة من أول يناير سنة ١٩٢٧ لغاية ديسمبر سنة ١٩٣٠ أقر به المديعى ولم ينكره واعتبر الريع في كل سنة ٤٨ جنبها كما جاء بمذكرته المقدمة تحت غرة ١٠ دوسيه ولم يقدّم دليل على انتفاع المديعى بمذالك

« ومن حيث أن المحكمة ترى أن إباحة المدين الراهن للدائن المرتين الانتفاع بالعين المرهونة تتضمن قبول المدين لسريان الفوائد عليه في حدود القانون فازاد عن الفائدة القانونية بخصم من الدين وما لم يزد يعتبر مجرد فائدة عملا بالمادة ٥٤٥ مدني اهل ولذلك يتعين عمل الحساب عن سنوات الانتفاع الاربع التي أقر بها المديعى باضافة الفائدة على الدين وخصم الربع منها وقد أجرى المديعى ذلك في مذكرته ١٠ دوسيه السالف ذكرها وبمراجعة الحساب المذكور ظهر أن الباقي من الدين لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٣٠ هو مبلغ ٧٤٠ مليما و ٣٤٤ جنبها

« ومن حيث أنه بعودة العين المرهونة للمدين

وأن لا يصدرها إلا حضرة صاحب الجلالة الملك وذلك طبقاً لنصوص الدستور المصري ٢ - أن المحاكم السلطة المطلقة في مناقشة قانونية اللوائح والقرارات الوزارية المراد تطبيقها ويجب عليها أن ترفض تطبيقها إذا تبين لها أنها صدرت عن لا يملك الحق في إصدارها .

٣ - أن الأساس الذي تقوم عليه النظم الدستورية ينحصر في فصل السلطات التشريعية عن التنفيذية أو القضائية ولما كان الوزير ممثلاً للسلطة التنفيذية فلا يملك حق التشريع وإصدار القوانين أو اللوائح العامة أو القرارات الوزارية التي تشمل قانوناً أو لائحة عامة إلا إذا استمد هذه السلطة بتفويض صريح صادر إليه في القانون وإنما للوزير أن يصدر اللوائح الخاصة المتعلقة بإدارة فروع وزارته والقرارات الوزارية الخاصة بذلك .

٤ - كان العمل سائراً قبل صدور الدستور المصري على أن يقوم الوزير بإصدار اللوائح العمومية بقرار وزاري بالأمانة الضمنية عن ولي الأمر وقد أقر الدستور المصري في المادة ١٦٧ كل هذه اللوائح والقرارات الوزارية ٥ - أن الدستور المصري قد حصر كل السلطة لإصدار القانون وكذلك سلطة وضع اللوائح وإصدارها في حضرة صاحب الجلالة الملك وقد قضى بذلك على سلطة الوزير في إصدار أية لائحة عامة أو أي قرار وزاري يشمل لائحة عامة أو قانون .

٦ - أن النص على عقوبة الحبس عما يمس

لم يستثنه قانون التسجيل فهو الرهن المنصوص عنه في الباب العاشر من القانون المدني الأهلي بالمادة ٥٤٠ وما بعدها وبعد هذه الصراحة والتحيز لا يصح الخلط

» ومن حيث أنه يتبين من ذلك أن طلب حبس العين في غير محله فلا يصح القضاء به في عقود الرهن الحيازي الغير مسجلة

» ومن حيث أنه مما تقدم يتعين الحكم للدعي بمبلغ ٧٤٠ ما جاوز ٣٤٤ جنبها قيمة الباقي من الدين بعد عودة العين موضوع العقد للمدين وفوائدها باعتبارها ٥ ٪ مسنونا من تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ٩ أغسطس سنة ١٩٣٢ لغاية السداد (قضية سعيد ميخائيل صالح محضر عنه الاستاذ عبد الرحمن مصطفى مند برحق إبراهيم صالح رقم ٣٦٨ سنة ١٩٣٢ رئاسة عضوية حضرات القضاة محمود هلام واحمد وهبي ومرقس جبريل)

١٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣

القرارات الوزارية التي تشمل لائحة عامة ترقونها التشريعية - سلطة المحكم في نظر قانونية اللوائح والقرارات الوزارية ورفض تطبيقها - سلطة الوزير التشريعية قبل الدستور المصري وبعده . حتى إصدار الفرع من اللوائح . عقوبة الحبس يجب أن يصدر بها قانون . تغيير الاختصاص يجب أن يصدر به قانون لائحة الترتيب . لائحة الخدمين . عدم تطبيق لائحة الخدمين على الترتيب إعلان القرار الوزاري الخاص بذلك وعدم تطبيقه

المبادئ القانونية

١ - القانون هو ما يشتمل على كل تشريع له مساس بحقوق الأفراد المدنية أو السياسية ويجب أن يصدره رئيس الدولة الأعلى وهو صاحب الجلالة الملك طبقاً للأحكام المنصوص عليها في المادة ٥١ و ٢٥ و ٣٤ من الدستور المصري . أما اللائحة فلا تشتمل إلا على النصوص الخاصة بتنفيذ القانون ويجب أن لا يضعها

الاختصاص ضمناً ولا يجوز أن يصدر هذا إلا بقانون كاتوضه آنفاً .

٩ - نصت المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه لا يبطل القانون سوى قانون آخر ولائحة الترية في حكم القانون فالتعديل فيها لا يكون إلا بقانون آخر . فاذا صدر قرار وزاري يشمل هذا التعديل فلا يجب العمل به .

١٠ - لا يمكن بداهة اعتبار الترية من أنواع الخدامين لذلك لا يمكن أن تطبق عليهم المادة ٦ من لائحة الخدامين التي خولت المحافظ أو المدير أن يضيف قرار آخر عن أنواع الخدامين لأن التري يجب أن تتوفر فيه معلومات صحيحة وإدارية وشرعية كما نصت على ذلك لائحة الترية . وأن يكون ملماً بالقراءة والكتابة ويكشف عليه طبيياً بينما أن الخادم لا يجب أن تتوفر فيه شيء من ذلك .

المحكمة

« حيث أن النيابة العمومية تهتم المهدف انه مارس مهنة تربي بلا رخصة وضابت تطبيق المواد ١ و ٢ و ٥ من لائحة الخدامين الصادرة بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ٩١٦ وقرار وزير الداخلية الصادر في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٢ والمنشور في الوقائع الرسمية العدد ٧٧ بتاريخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٣٢ »

وحكمت محكمة أول درجة بتوقيع العقوبة طبقاً للمواد المذكورة وقضت بالحبس والغرامة معاً فاستأنف المخالف هذا الحكم وقد دافع المخالف بأنه حاصل على رخصة من لجنة الجبانات لم رسة حرفته

الحرية الشخصية وهي المكفولة بمقتضى المادة ٤ من الدستور المصري لذلك يجب أن يصدر بها قانون من السلطة التشريعية ولا يملك الوزير الحق في إصدارها بقرار وزاري .

٧ - ان تغيير الاختصاص في الجهات التي تنولى القضاء هو من النظم الأساسية في الدولة ويجب أن يصدر به قانون لا قرار وزاري

٨ - ان لائحة الترية التي أصدرتها لجنة الجبانات هي في قوة القوازين لأنه ورد في المادة ٨ من القانون نمرة ١ سنة ١٩٢٤ الصادر من عظمة سلطان مصر بتكوين لجنة الجبانات للمسلمين السلطة في إصدار لائحة لتربية أما القرار الوزاري الصادر في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٢ بخصوص اضافة الترية الى المهن المنصوص عليها في لائحة الخدامين فقد صدر مغالفاً للدستور ولا يجب تطبيقه لأنه مخالف لائحة الترية في أحكام عديدة منها أن اللائحة نصت على أن يحصل التري على رخصة من لجنة الجبانات ومن يخالف أحكامها يعاقب بالانذار أو الغرامة لغاية ٥٠٠ قرش أو الحرمان من المهنة ولم تنص على عقوبة الحبس وكذلك نص على أن اللجنة المختصة بالفصل في هذه المخالفات هي لجنة الجبانات للمسلمين بينما أن لائحة الخدامين تنص على أن من لا يحصل على رخصة من البوليس يعاقب بعقوبة الحبس وجوباً مضافاً الى الغرامة . ولا تطبق هذه اللائحة سوى المحاكم الأهلية ويستخلص من هذا أن القرار الوزاري المشار إليه قد أضاف عقوبة الحبس التي لم تكن موجودة في لائحة الترية وغير

انتمتع الخاص بالترتيب والجانوات

« وحيث انه بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٢٢ أصدر عظمة سلطان مصر القانون رقم ١ سنة ١٩٢٢ الخاص بتشكيل لجنة الجانات للمسلمين بمدينة القاهرة ونص في المادة الثامنة على تحويل هذه اللجنة سلطة وضع لائحة عن القواعد والانظمة المختصة بممارسة مهنة الجانوات والترية وان تعرضه على وزارة الداخلية للتصديق عليه » وحيث ان لجنة الجانات وضعت هذه اللائحة فصدقت عليها وزارة الداخلية بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٢٧ - وقد جاء في المادة ١١ منها ما يأتي :- أنه لا يجوز لأحد ممارسة مهنة تربى الا بترخيص من لجنة الجانات والشروط الواجب توفرها في التربي أو مساعد التربي أن يكون مسلما صحيح البنية بالغاً من السن ٢٠ سنة على الأقل غير محكوم عليه بعقوبة جنائية لا ارتكابه جنائية من المنصوص عنها في قانون الجنائيات ولا بالحبس لسرقة أو نخل أو اخفاء اشياء مسروقة أو تزوير أو استعمال اشياء مزودة أو نصب أو خيانة بعد الاثبات أو اخفاء جانين أو هتك حرمة الآداب أو تحريض القاصرين على التسق أو ادارة محل مقاومة أو بيع اصناف منشوشة أو مضرة بالصحة في حالة مالم يرض على عقوبة الحبس خمس سنوات عارفاً بالعقوبة والكسابة عالماً بالاحكام الشرعية والصحية والادارية اللازمة لأداء هذه المهنة - وفي المادة ٢٢ ورد النص على شرط آخر وهو الكشف عن طلباً على طالبي رخص الجانوات والترية - ونصت المادة ٢٣ من اللائحة المشار اليها على العقوبات وهي :- أولاً :- الانذار - ثانياً :- الغرامة التي لا تزيد عن ٥ جنيهات مصرية - ثالثاً :- التوقيف عن العمل مدة لا تتجاوز الستة شهور - رابعاً :- الحرمان من المهنة . ونصت المادة ٢٤ على أن

العقوبات المذكورة توقعها لجنة فرعية من لجنة الجانات

قانونية لائحة التربي

« وحيث انه قد سبق لهذه المحكمة أن أوضحت في حكمها الصادر بخصوص لائحة الجانات المبدأ المجمع عليه وهو أن اللوائح التي تصدر من هيئة إدارية أو غيرها أركاناً على تفويض صريح منصوص عليه في القانون تكسب قوة القوانين وتكون في حكمه تماماً (انظر دالوز براتيك قوانين بند ٦٣ وما بعده) لأنها تعد جزءاً مكملًا لذلك القانون وتخوض نصراً القوة التشريعية أسوة بالقانون الذي دخل الجبهة الادارية أو غيرها سلطة من هذه اللوائح :

« وحيث ان هذه القاعدة تنطبق تماماً على لائحة الجانوات والترية لأن التفويض صريح في المادة ٨ من القانون نكرة ١ الى لجنة الجانات بوضع هذه اللائحة والتصديق عليها من وزارة الداخلية وقد تم ذلك فأصبحت هذه اللائحة في حكم القانون ولها القوة التشريعية التي للقوانين

لوائح المحرمين

التي طبقها محكمة أول درجة

« وحيث ان محكمة أول درجة ما قبلت قرار وزير الداخلية الصادر في ٢٢ أغسطس سنة ١٩٢٣ الذي قضى بأضافة مهنة التربي إلى المهن الواردة باللائحة المحذامين

« وحيث ان لائحة المحذامين الصادرة بقرار من وزير الداخلية بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ نصت على وجوب الحصول على رخصة من البوليس او على شهادة من تحقيق قلم الشخصية . ويجوز غالب الاستخدام من شهادة التحقيق الشخصية

(٣) سلطة الوزير في إصدار اللوائح العمومية قبل الدستور المصري (٤٠) حد سلطة الوزير بعد الدستور (٥) قرار وزير الداخلية الخاص بالحقاق التربية بالخدامين وتحليل ما اشتمل عليه ووزنه الدستوري

سلطة المحاكم

في شخص دستورية أو قانونية القوانين واللوائح العامة والقرارات الوزارية التي تشمل على لوائح عامة

« وحيث أن سلطة المحاكم في شخص دستورية القوانين أو اللوائح أو إصدارها بطريقة قانونية كانت مثار الخلاف في الرأي بين سراح القانون والمحاكم الفرنسية فقد ذهب البعض إلى القول بأن المحاكم تخلك هذه السلطة (يرتفع في تعليقاته دالوز دوري سنة ١٩١٢ - ٢ - ٢٠١ والمسيو جيز في مجلة الإدارة سنة ١٨٩٢ جزء ٢ ص ٤١ والمسيو هريو في كتابه قواعد القانون الإداري ص ٩٦٢) وقد خالفهم البعض الآخر وقالوا أن المحاكم ليس لها أن ترفض تطبيق قانون بحجة أنه لم يصدر مطابقاً للأوضاع الدستورية (انظر لوران جزء أول ص ٣١ وكولان وكايتان ص ٢٥ وكتاب القانون الدستوري للمسيو امميين ص ٤٧٥ و٥٣٢ وحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٨ مايس سنة ٩٠١ والمنشور في دالوز دوري سنة ٩٠٢ - ٣ - ٨٧ وقد أخذت بعض المحاكم المصرية بالرأي الأول وناقشت دستورية بعض القوانين (انظر حكم محكمة الاستئناف الأهلية في مصر الصادر في ٧ ابريل سنة ١٩٣٠ المنشور في مجلة المحاماه سنة ١٠ ص ٨٥٨ والذي جاء فيه أن للمحكمة أن تبعت عند تطبيق القوانين ان كانت قد صدرت مستوفية لشرائط التشريعية أم لا وانظر أيضاً حكم محكمة النقض

أو الرخصة اذا كان قد سبق الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف ما لم يكن قد مضى خمس سنوات على تاريخ الحكم ويجب تجديد الشهادة والرخصة كل سنة - وورد النص في المادة الخامسة منها على أن من خالف نصوص هذه اللائحة يعاقب بغرامة ٢٥ قرشاً إلى ١٠٠ قرش وبالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعاً واحداً وجاء النص الآتي في المادة (٦) من لائحة الخدامين : وللمحافظ والمدير ان ينص بقرار عن أنواع الخدامين الذين عليهم الحصول على شهادة تحقيق الشخصية

« وحيث انه يتضح من مقارنة لائحة الخدامين باللائحة التربية أن القيود التي نعتت عليها لائحة الخدامين تدخل ضمن الشروط المتعمدة التي يجب توفرها في الترتيب وهي أن يكون الطالب خالياً من السوابق المخلة بالشرف الآن في فارق يستلزم النظر هو احتمال العقوبة في اللائحتين في لائحة الخدامين تشدد العقوبة إلى الحبس لغاية أسبوع وجوبا مع الغرامة بينما أن في لائحة التربية قد تشافت العقوبة من انذار إلى غرامة لغاية ٥٠٠ قرش إلى حرمان من المهنة ولكن عقوبة الحبس بعيدة عن اللائحة وأكثر من هذا فإن الجهة المختصة بتوقيع العقاب هي لجنة الجبامات بينما ان الجهة المختصة بتطبيق لائحة الخدامين هي المحاكم الأهلية

« وحيث انه يتعين البحث في القوة التشريعية التي تنصل بقرار وزير الداخلية المشار اليه وهل هو قانوني وهل له القوة التشريعية التي تختم على المحاكم وجوب تطبيقه

« وحيث انه لا بد لاستجلاء هذا البحث من استعراض المسائل الآتية : (١) سلطة المحاكم في شخص دستورية القوانين واللوائح العامة والقرارات الوزارية التي تشمل لائحة عامة (٢) سلطة الوزير التشريعية في الحكومات الدستورية

المصرية الصادر في القضية غرة ٣٧ سنة ٤٨ قضائية والمنشور في مجلة المحاماة السنة الحادية عشرة من ١٩٩٦ والذي بحث في دستورية القوانين التي صدرت طبقاً للأمر الماسكي رقم ٤٦ سنة ١٩٢٨ « وحيث اننا نتمتع بالشعب الآراء بالنسبة للقوانين الا ان هناك اجماعاً على أن نلجأ إلى السلطة المطابقة في مناقشة قانونية النواحي والقرارات الوزارية ومن المهم عليها أن ترفض تطبيقها إذا تبين لها أنها صدرت عن لا يملك إصدارها أو صدرت مخالفة للقوانين والفرق ظاهر بين القانون واللائحة . فالأول ما يشمل كل تشريع له أساس بحقوق الأفراد المدنية أو السياسية ويصدره رئيس الدولة الأعلى وهو صاحب الجلالة الملك طبقاً للأوضاع المنصوص عليها في المادتين ٢٥ و ٣٤ من الدستور المصري أما اللائحة فهي لا تشمل إلا على النصوص الخاصة بتنفيذ القانون . أنظر المادة ٣٧ من الدستور المصري

« وحيث اننا نلجأ إلى مناقشة قانونية النواحي والقرارات ترجع إلى أمر واحد وهو أنها تصدر من السلطة التنفيذية فقط بدون اشراف من السلطة التشريعية ويخشى أن تتجاوز السلطة التنفيذية حدودها - لذلك وجب على المحاكم أن ترفضها وان ترفض تطبيقها إذا اتضح أنها صدرت مخالفة للقوانين أو لأحكام الدستور

« وحيث انه يستخلص مما تقدم أنه إذا طلب من المحاكم تطبيق قرار وزاري يشمل لائحة جمومية أن تبين من ثلاثة أمور : ١ - هل من أصدر هذا القرار يملك حق إصداره بمقتضى تفويض منصوص عليه في قانون يخول له سلطة التشريع - ٢ - هل هذا القرار وزاري صدر في حدود ما عهد اليه - ٣ - هل لا تتعارض مع القوانين والنواحي الأخرى وهل لا يعطل أو يلغى

نصاً من نصوصها . ولعلنا كم أن ترفض تطبيقه إذا انطوى على ما يخالف وجهاً من هذه الوجوه (أنظر دالوز ديوتوار تحت عنوان قوانين بند ٨٧ و ٨٨ وبند غرة ٤٧٥ أنظر فوكار قانون إداري جزء أول غرة ١٠٤ وتروى جزء أول بند غرة ٣٨) ويقول الميسور تلمي في كتابه القانون الإداري أنه إذا عرض على القاضي لائحة غارجه عن حدود القانون يجب عليه أن يرفض تطبيقها ويعتبرها باطلة « وحيث ان القضاء الفرنسي أيضاً قد أجمع على ان للمحاكم سلطة البحث في مشروعية النواحي والأوامر والقرارات الادارية المراد تطبيقها (نظر أحكام محكمة النقض الفرنسية الآتية :

حكم صدر بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٥ والمنشور في دالوز دوري - ١٩٠١ - ٢٥٥ وحكم آخر صدر في ٥ يناير سنة ٩٠٦ والمنشور في دالوز دوري - ٩١٠ - ٣١٥ وحكم صدر في ٢٢ مارس سنة ١٩٠٧ والمنشور في دالوز دوري - ٩٠٨ - ١ - ٣٥٢ وحكم في ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٨ منشور في دالوز دوري - ٩٠٩ - ١ - ٤٤٠ وحكم في ١٩ ديسمبر سنة ٩٠٨ منشور في دالوز دوري - ١٩١١ - ١١ - ٤١٩ « وحيث ان القضاء المصري سار وراء هذا المبدأ في حكم محكمة الاستئناف الأهلية بمصر الصادر في ٧ ابريل سنة ١٩٣٠ والمنشور في مجلة المحاماة سنة ١٠ ص ٨٥٨ إذ رفضت تطبيق قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٧ الخاص بالمعاشات

« وحيث ان الدستور البلجيكي نص بصريح العبارة في المادة ١٠٨ على منع المحاكم من تطبيق القرارات والنواحي العامة اذا لم تكن مطابقة للقانون والظاهر أن الدستور المصري لم ينقل

هذا النص لبداهته

« وحيث أنه ما تقدم يكون لهذه المحكمة سلطة مناقشة القرار الوزاري الصادر في ٢٢ أغسطس سنة ١٩٣٢ المراد تطبيقه لبيان ما إذا كان قد صدر في حدود القانون وواجب التطبيق

سلطة الوزير

في الحكومات الدستورية

« وحيث أن الأساس الذي تقوم عليه النظم الدستورية ينحصر في فصل السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية عن بعضها بحيث لا تتجاوز أحدها حدودها إلى الأخرى

ولما كان الوزير من السلطة التنفيذية وجب بداهة أن لا يتحول حق التشريع الذي هو من اختصاص السلطة التشريعية كما أنه ليس للسلطة القضائية أن تتدخل تمديلاً أو تبديلاً للقوانين لأن هذا من اختصاص السلطة التشريعية

« وحيث أن سلطة الوزير تنحصر في إدارة شئون وزارته فله اتخاذ ما يترتب من نوازل لهذا الغرض فقط وله أن يصدر ما يراه ضرورياً من الأوامر والقرارات لتحسين إدارة المصالح التابعة لوزارته على شريطة أن لا تعس حقوق الأفراد المدنية أو السياسية والا فيجب احتصدار قانون من الجهة التشريعية وكذلك ليس له أن يصدر لائحة عمومية هذا كله ما عدا حالة واحدة وهي إذا فوض القانون أو لائحة أخرى للوزير حق إصدار لائحة تنفيذية أو تشريعية كما سبق البيان وقد عُد المرسوم برئاسي وكتابه القانون الإداري ص ١٠٩ الأعمال التي تصدر من الوزير وهي القرارات الوزارية Arrêtés Ministeriels وهي التي يجب أن تشمل على الإشارة إلى المواد القانونية التي استمدت منها قوة التشريع وهي تسمى على جميع الأفراد - ٢ - التبليغات الوزارية والمختصات

وهي ما يدير عليها موضوعاً المصالح التابعة لوزارته - ٣ - الأوامر Décisions وهو ما يتخذ الوزير كحل لما يمرض عليه من المسائل المتعلقة بوزارته . وكذلك الوزير أن يصدر لوائح داخلية وهي غير اللوائح العمومية وهي التي تتعلق بالنظام الداخلي لأفرع الإدارة التابعة للوزارة والتي ليست إلا أوامر صادرة من رئيس أو مرفعه (انظر أيضاً كتاب دكروك في الإدارة وانظر دالوز وباتيك تحت عنوان قوانين بنده ٥٨ طبعه ٧ جزء أول ص ٨٣ وانظر كتاب القانون العام لبارتاسي جزء ٣٠ ص ٧٣ وانظر أيضاً كتاب الميهوور ص ٤٩) « وحيث أنه يستخلص مما تقدم أنه ليس للوزير في النظم الدستورية سلطة إصدار القوانين أو اللوائح العامة التي تتعلق بجميع الأفراد إلا إذا استمدت هذه السلطة بمقتضى صريح من الشارع

سلطة الوزير

في إصدار اللوائح العمومية قبل الدستور المصري « وحيث أنه بمقتضى المادة ٨ من القانون الانتقالي المصري الصادر في أول مايو سنة ١٨٨٣ الخاص بإنشاء مجالس شورى القوانين لم يكن من الجائز إصدار أي قانون أو مرسوم يشمل على لائحة إدارة عمومية ما لم يتقدم ابتداءً إلى مجالس شورى القوانين . وقد فسر فقهاء الحكومة في كتابه المؤرخ ١٨ مارس سنة ١٨٩٧ رقم ٨٦٣ مدلول هذه المادة بأن ذكر أن المراد بالقوانين والأوامر التي اشتملت على أمور تشريعية تختص بعموم الأهالي أو التي يكون القصد منها إدخال قواعد جديدة في القوانين وذكر أيضاً أنه يخرج من ذلك :

١ - الأوامر العالية المناقاة بالسلطة التنفيذية أو التي يكون الغرض منها تنفيذ قانون أو أمر عال آخر - ٢ - الأوامر العالية المتممة لقانون (٢-٥)

أو أمر عال آخر - ٣ - الأوامر العالية المتعاقبة بالنظام الداخلى للمصالح وأمالك الحكومة والالتزامات وما اشبهها
الأوامر العالية المشتعلة على لوائح جمهورية الى لا يرتب عليها إدخال قواعد جديدة في القوانين « وحيث انه بناء على ذلك كان ولي الأمر يصدر القوانين والوائح العامة بمقتضى أوامر عالية وهي التي لا تندرج تحت نطاق المادة ١٨ من القانون النظامى المشار اليه الا أنه كما قال المسيو هنرى لمبا في كتابه القانون الادراى المصرى ص ٤٤١ ان اللوائح العمومية في المسائل الهامة كانت تصدر بطريقة ذكرى خديوى ولكن العمل كان سائرا أيضا على أن يصدر الوزير لللائحة بنفسه بقرار وزارى وهذا تعليل اللوائح العمومية التي تطبقها الحكام الآن والصادرة بقرارات وزارية

« وحيث انه بعد ذلك صدر القانون النظامى في أول يوليو سنة ١٩١٢ الخاص بإنشاء الجمعية التشريعية وورد في المادة التاسعة منه أنه لا يجوز إصدار أى قانون ما لم يتقدم إبتداء للجمعية التشريعية لأخذ رأيها فيه ؛ ويعتبر قانونا كل تقنين يتعلق بأمر مصر الداخية وله مساس بنظام سلطات الحكومة أو يقرر بطريقة عامة أمراً متعلقاً بحقوق سكانها المدنية أو السياسية وكذا كل أمر عال يشتمل على لائحة إدارة عمومية وماعدا ذلك من التقنينات يصدره أمرنا بموافقة مجلس نظارنا

« وحيث انه بالرغم من هذا النص الصريح كانت بعض اللوائح تصدر بقرارات وزارية وكان العمل جاريا قبل الدستور المصرى على أن يصدر الوزير اللوائح العامة بقرارات وزارية وربما كان ذلك بالنيابة الضمنية عن ولي الأمر . وقد جاء

في المادة ٢ من القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٤ الخاص بتنفيذ أحكام قانون العقوبات ما يفيد أن الشارع أقر مثل هذه القرارات وقضت المادة ١٦٧ من الدستور أن ماقورته القوانين والمراسيم والوائح والقرارات يبقى نافذا بشرط أن يكون نافذا متفقاً مع مبادئ الحرية والمساواة

« وحيث ان الدستور المصرى الصادر بأمر ملكى رقم ٤٤ سنة ١٩٣٣ نص في المادة ٢٤ على حصر السلطة التشريعية في يد حضرة صاحب الجلالة الملك بالاشتراك مع مجلس الشيوخ والنواب وفي المادة ٣٤ أن جلالاته يصدق على القوانين ويصدرها وفي المادة ٣٧ أن جلالة الملك يضع ويصدر اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها « وحيث ان الدستور الذى صدر بالأمر الملكى رقم ٧٠ سنة ١٩٣٠ قد أقر هذه الأحكام جميعها ولم يجر فيها أى تعديل بل جاءت المواد ٢٤ و ٣٤ و ٣٧ من الدستور الجديد مطابقة تماماً للعواد. ٢٤ و ٣٤ و ٣٧ من الدستور السابق .

« وحيث انه جاء في المذكرة الإيضاحية لدستور سنة ١٩٣٣ المذبة بتوقيع وزير الحفانية مامعناه أن حضرة صاحب الجلالة الملك قد احتفظ بأصدار القوانين اللازمة لتنفيذ القوانين والوائح العامة . وجاء حرفيا في هذه المذكرة . وقد كانت هذه السلطة النظامية من اختصاص الوزراء المكلفين بتنفيذ القوانين (انظر هذه المذكرة الإيضاحية المنشورة في مجلة المحاماة سنة ٣ ص ٢٥٨)

« وحيث انه يتفرع عن هذا أن الدستور المصرى قد ألقى كل سلطة لوزير في إصدار أى لائحة عمومية سواء كان المراد منها تنفيذ القوانين أو غيرها إذ ورد النص فيه صريحا على أن

الوزارى المشار اليه هو تغيير الاختصاص وما لاربية فيه من تعيين اختصاص الجهات التى تتولى القضاء واقامة العدالة بين الناس هو من النظام الاساسية فى الدولة لذلك يجب أن يصدر بقانون من السلطة التشريعية والقرارد الوزارى الذى يشمل صراحة اوضحنا من تعديل فى الاختصاص يقع باطلا وبمحل تجاوزاً لحدود السلطة التنفيذية ولا يجب العمل به و جافى بالدور ارباك تحت عنوان الدستور والسلطات العامة بند ١٨١ ما معناه انه يجب أن يطرح على السلطات التشريعية كل

ما يتعلق بالجهات القضائية المتعددة وتحديد اختصاص كل منها أو الخروج عن نظام الاختصاص المتبع . وجاء في دالوز ريرتوار تحت عنوان قوانين بندنمرة ٧٩ أن اختصاص المحاكم لا يجوز أن يصدر إلا بقانون أما الأوامر والقرارات فلا يجب أن تتعرض اليه (راجع الاحكام المديدة . الصادرة من مجلس الدولة الفرنسي بهذا الرأي في هذا المرجع وانظر كتاب المسوكا ره في مقدمة القانون المدني فصل ١٢ بندنمرة ٢٩)

« وحيث انه لما تقدم لا يقام أى وزن دستورى لقرار الوزارى الذى طبقته محكمة أول درجة إذ أضاف عقوبة الحبس وأحدث تعديلا ضمنيا فى الاختصاص

» وحيث انه فضلا عن هذا فقد جاء فى المادة ٤ من لائحة ترتيب المحاكم الادائية النص الآتى — لا يبطّل نص من القوانين والأوامر العالية الا بنص قانونى وأمر جديد يتقرره بطلان الاول

« وحيث ان لائحة التربية الصادرة فى ١٦ يناير سنة ١٩٢٧ هـ فى حكم القانون كاتبين آتفاً وقد نصت على أن الترخيص بمهنة التربية يعطى من لجنة الجبانات وان العقوبات لا تتجاوز الغرامة أو الحرمان من ممارسة المهنة وان لجنة الجبانات مختصة بتوقيع العقاب على من مارس مهنة التربية بدون رخصة

» وحيث انه لا يجوز اذا تم تعديل هذه الاحكام إلا بقانون آخر ينص على هذا التعديل أما القرار الوزارى فليس له قوة الغاء القوانين أو تعديلها « وحيث ان النيابة تستند فى تطبيق هذا القرار إلى المادة ٦ من لائحة الخدامين التى نصت فى الفقرة الثانية منها على تحويل المحافظ أو المدير الحق فى إصدار قرار ينص فيه على أنواع الخدامين (غير من ذكر وافي اللائحة على سبيل الحصر) الذين عليهم الحصول على شهادة تحقيق الشخصية

» وحيث ان هذا النص قاصر على أنواع الخدامين فقط ولا يجب أن يتعدى إلى غيرهم ولا يمكن بداهة اعتبار التربية من بين أنواع الخدامين وعلى الأخص لأن لائحة التربية نصت فى المادة ١١ أنه يجب أن تتوفر فى التربي شروط معرفة القراءة والكتابة والالمام بالاحكام الشرعية والصحية والادارية اللازمة لاداء هذه المهنة وشتان ما بين الخدام الذى لا يشترط فيه أى درجة من التعليم أو المعرفة وبين التربي الذى يزاول مهنة على أساس التعليم ودرجة ابتدائية من المعلومات الشرعية والصحية والادارية . فضلا عن أن الدستور المصرى قد قضى على سلطة الوزير التشريعية وأصبح هذا الحق خاصا بمصاحب الجلالة الملك بالاشتراك مع البرلمان وبعد صدور الدستور لا يجوز إصدار أى قرار من أى جهة وزارية أو إدارية يشمل مساسا بمهنة الشخصية كمقوبة الحبس أو تغيير فى اختصاص الجهات القضائية

» وحيث انه مما تقدم يكون الاستناد إلى المادة ٦ من لائحة الخدامين واحيا ولا يرتكز على أى أساس من القانون أو الدستور

» وحيث انه بناء على ما سبق بيانه يكون الحكم المستأنف قد أخطأ فى تطبيق القرار الوزارى الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٢ الذى تعتبره المحكمة أنه باطل المفعول لحداثة للاحكام الدستورية والقوانين والوائح الأخرى ويتعين إلغاء الحكم المستأنف وبرائة المتهم من التهمة المسندة اليه محملا بنص المادة ١٤٧ من قانون تحقيق الجنائيات

(نصية النيابة ضد حنفى محمد على ابراهيم رقم ٢١٧٥ سنة ٣٣ كبرئاسة وعصرة حضرة القضاة زكى خير الابراهيمى ومحمد محمد بدر بك واحد لطفى وحضور حضرة محمد صلاح الدين القندى وكيل النيابة)

١٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٣ يناير سنة ١٩٣٤

قوة الشيء المحكوم فيه . خلاف خاص . قيمة الحكم الصادر ضد البائع بالنسبة للمشتري بعد حصول البيع . عدم حجتها بالنسبة للمشتري

المبدأ القانوني

انه وان كان من المتفق عليه ان الاحكام النهائية تسرى على الخلف الخاص مادام من تلقى عنه الحق كان مختصا في الدعوى قبل نقل الملك له إلا أن العكس غير صحيح فلا قيمة للاحكام النهائية التي تصدر في مواجهة الخلف الخاص ضد مانح الحق (l'auteur) وعلى ذلك تكون للاحكام النهائية حجيت بين المشتري ومن خاصم البائع ولا عكس فلا يصح للبائع أو لمن صدر له الحكم أن يتمسك بالحكم الصادر في مواجهة المشتري المحكوم

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص في أن وزارة الأشغال زعت ملكية حائوتين قدرت قيمتهما بمبلغ ٤٠٠ جنيه و ٧٣٩ مائتا فرنك رفع المشتأنف بصفته ناطرا على وقعه الدعوى رقم ١١٠٩ لسنة ١٩٢٧ أمام محكمة مصر التكاية طلب القضاء له بمنزومية وزارة الأشغال بأن تودع بخزينة محكمة مصر الشرعية مبلغ ٤٠٠ جنيه و ٧٣٩ مائتا على ذمة الوقف نظارته وهو قيمة الدكاكين المنزوعة ملكيتها للمنفعة العامة وبعد استعراض نقط النزاع قضت المحكمة بأن هناك حق العلو للغير على الدكاكين وعلى ذلك يجب خصم ثلث قيمة العقار على ذمة صاحب هذا العلو وقضت بالإام الوزارة بأن تدفع للمدعي بصفته مبلغ ٢٠٩ مليارات و ٢٦٧ جنينها

وذلك بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٢٩ وقد تأيد هذا الحكم استئنافا و رفع المدعي هذه الدعوى الخالية طالبا الحكم بتثبيت ملكيته لحق العلو والزم الوزارة بأن تودع له بناء على ذلك مبلغ ١٣٣ جنينها و ٧٠٤ مائتا

« وحيث ان وزارة الأشغال وبقي المتأنف عليهم دفعوا بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها « وحيث انه يتضح مما سبق بيانه ان جميع المتأنف عليهم (عدا وزارة الأشغال) لم يكونوا خصوصا في الحكم النهائي الذي يتمسكون بقوته النهائية ولكنهم يردون على ذلك بأنهم كانوا عمليين في تلك الدعوى تمثيلا حكما إذ وزارة الأشغال اعتبارها خلف خاص لهم قد انتقل اليها ما لهم من حقوق في العين محل النزاع فيسكون اختصاصها في الدعوى بمثابة اختصاصها لهم .

« وحيث ان المحكمة لا ترى مبدئيا ما يحول دون اعتبار وزارة الأشغال في مركز الخلف الخاص بالنسبة للمستأنف عليهم اذ ينزعمها ملكية المقار تؤول اليها حقوق الملك له فركزها مركز المشتري وملك المقار كالبايع .

« وحيث انه وان كان من المتفق عليه ان الاحكام النهائية تسرى على الخلف الخاص مادام من تلقى عنه الحق كان مختصا في الدعوى قبل نقل الملك له إلا أن العكس غير صحيح فلا قيمة للاحكام النهائية التي تصدر في مواجهة الخلف الخاص ضد مانح الحق (l'auteur) وعلى ذلك تكون للاحكام النهائية حجيتها بين المشتري ومن خاصم البائع ولا عكس فلا يصح للبائع أو لمن صدر له الحكم أن يتمسك بالحكم الصادر في مواجهة المشتري (تعليقات دالوز على م ١٣٥١ نبذه ١٣٦٣ وما يليها سيما بنذرة ١٣٦٧)

« وحيث انه لذلك لا يصح للمستأنف عليهم باعتبار ان مركزهم القانوني الذي يدعونه مركز

البائع لوزارة الاشغال - ان يتمسكوا بالحكم السابق صدوره بين المستأنف ووزارة الاشغال « وحيث انه لذلك يتعين رفض الدفع المقدم منهم وجواز سماع الدعوى

» وحيث انه بما يختص بوزارة الاشغال فانه وان كان الدفع قد استوفى شرائطه الموضوعية الا انه غير مقبول شكلاً لعدم وجود مصلحة للوزارة فيه والمصلحة أساس كل دعوى وقوام كل دفع إذ ليس تمت خصومة جديدة يصح ان تثيرها الوزارة في الدعوى الحالية او بعبارة أخرى يصح ان يرجع اليها عندها ويقع عليها غرمها فهي ملزمة بسداد المبلغ المتنازع عليه لمن يثبت أنه صاحب الحق وهو الأمر مناط هذه الخصومة

» وحيث انه لذلك يتعين عدم قبول هذا

الدفع بالنسبة لوزارة الاشغال

(قضية فضيلة الشيخ احمد محمد الريف صفته وحضر عنه الأستاذ حسن فريد عدد وزارة الاشغال وآخرين . رقم سنة ٢٠٤٤ ك - ٣٤٤ وعضوية حضرات القضاة حسن نجيب ومحمد البرز محمد ومحمد توفيق ورفق)

١٨

محكمة أسبوط الكلية الأهلية

٣١ يناير سنة ١٩٣٤

١ - وفاء - اغتال أحد المتعاقدين به - جواز دفع الطرف الآخر لهذا الاغتيال .

٢ - فسخ - ظروفه - تقدير القضاة

٣ - تصدير - تدارك المقصر لتفكيره - حق المحكمة

٤ - مسخ - حق المحكمة في الحكم بالفسخ عند اتفاق الخصوم ضمناً على الفسخ

المبادئ القانونية

١ - من المقرر فقهاً وقضاً أن للبديعي عليه المرفوعة عليه الدعوى بالمطالبة بوفاء ما تعهد به أن يدفع بعدم وفاء الطرف الآخر المتعاقده معه بما التزم به .

Exceptio non adimpleti Contractus

٢ - للمحكمة في حالة طلب أحد طرفي العقد الفسخ لعدم وفاء الطرف الآخر بما التزم به أن تقدر ظروف كل دعوى وتحكم بما يحقق العدالة بين الطرفين من فسخ العقد أو وجوب نفاذه .

٣ - انه وان كان للطرف المقصر تدارك تفكيره قبل احكامه بفسخ العقد بناء على طلب الطرف الآخر الا انه اذا تراءى للمحكمة في هذه الحالة أن عدم وفائه بالتزامه في الوقت المناسب كان جسيماً ومن شأنه أن يجعل كفة المتعاقدين غير متعادلة وجب عليها إجابة طلب الفسخ رغم قيام الطرف المقصر بما التزم به قبل إصدار حكمها .

٤ - يجب على المحكمة أيضاً إجابة طلب الفسخ إذا استنتجت من نصوص العقد أن الطرفين اتفقا فيه ولوضماً على الفسخ في الميعاد أحدهما بما التزم به في الوقت المناسب المحكم

» من حيث ان المدعى وجه طلباته في جلسة المرافعة الختامية وفي مذكرة تال المدعى عليها ومن باب الاحتياط الى المحيل المدخل ضمناً في الدعوى صرتسكنا في ذلك على السند المقدم منه المؤرخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ المحرر على المدعى عليه السيد محمد درويش المحيل والمحول من هذا الأخير له في ٢٢ مارس سنة ١٩٣١

» ومن حيث ان المدعى عليه ما دفعها الدعوى بان السند الذي يطالب به المدعى محوّر في مقابل تعهد المحيل سيد محمد درويش بتحويل الحكم الصادر له على ورثة المرحوم ابراهيم خلية من محكمة طرطها الأهلية في الدعوى نمرة ١٩٩٧ سنة ١٩٢٧ مطبقاً

لا يستطيع بحال وعلى فرض صحة التحويل واستيفائه شروط البيع القانونية أن يتمسك بحمن النية لأنه لم يعلم بالظروف التي تحرر فيها هذا السند المحول إليه ورقة الضد المقدمة من المدعى عليه المحررة مع ذاك السند في نفس المجلس علما بأننا من توقيعه عليها كشاهد

« وحيث أنه ثبت من جهة أخرى من الكشف الرسمي المقدم من المدعى عايمها في الحافظة غرة ١٩ دوسيه أن ورقة المرحوم إبراهيم على خليفه تصرفوا في الفترة التي مرت ما بين صدور الحكم عليهم لضمأن وبين التنازل من الضامن للمدعى عليهما عنه في خمسة أفسدنه وثلاثة قرار ربط من أطيانهم بالزمن والبيع ولم يبق لهم من أطيانه مورثهم سوى فدائين و ٥ قرار ربط و ١٠ أسهم معطها كما يقول المدعى عايمها ويؤيدها الكشف الرسمي أرض جزائر غاية القيمة

« وحيث أنه مادام التعاقد بين الضامن والمدعى عايمها أنشأ التزامات متبادلة بينهما والتحويل الصادر من الضامن للمدعى ناقص لا يخرج عن توكيل بالقبض فضلا عن ثبوت علم المدعى بظروف التعاقد وسببه ومنشأه فإنه يتعين بحث موقف الخصوم من الوجهة القانونية وصحة أو فساد مطالبة المدعى عليهما من فسخ التعاقد الذي حصل بينهما وبين الضامن بسبب عدم وفائه بما تعهد به قبل المطالبة بما تعهدا به ثم تأثير التنازل الذي حرره الخليل عن الحكم أمام قلم كتاب محكمة أصبوت الكاية بمسد رفع الدعوى وتداولها عدة جلسات على مركز الخصوم « وحيث أن ورقة الضد المحررة بتاريخ ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٨ أتمت الضامن بأن يبدأ بتنفيذ التزاماته إذ نصت على أنه لا يحق له أن يطالب المدعى عليهما بالبلغ الوارد في السند المحرر له إلا بعد صدور الحكم لصالحه ضدورثة إبراهيم على خليفه بالبلغ والمصاريف والتوائد وتحويلة إلى المدعى

اليهما وأرتسكنا في ذلك على ورقة ضد كتبت في نفس المجلس الذي كتب فيه السند الذي يستند عليه المدعى بنفس التاريخ وتساك بأن الطرف المتعاقد معها الغاية رفع الدعوى وتداولها عدة جلسات لم يكن قد قام بوفاء ما تعهد به من تحويل الحكم اليهما وبسبب تقصيره هذا مكن المحكوم عليهم من التصرف في معظم محتكاتهم بحيث أصبح الباقي منها لا يفي بالمبلغ الوارد في الحكم وبحيث أصبح التنازل الصادر منه عن الحكم المشار إليه أمام قلم كتاب محكمة أصبوت الأهلية في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٣ عبثا غير منتج بالنسبة لها وطالب فسخ التعاقد ورفض الدعوى

« وحيث أن ورقة الضد المقدمة من المدعى عليها صريحة في أن سبب السند المحول للمدعى أفا هو تعهد الخليل سيد محمد درويش بتحويل الحكم الذي يصدر لصالحه في الدعوى غرة ١٩٩٧ سنة ٩٢٧ طهطا للمدعى عايمها وقد نص فيها على أنه ليس لهذا الخليل أن يطالب بالبلغ الوارد في السند إلا بعد أن يفي بما ألزم به ويحول الحكم للمدعى عليها وأنه إذا رد على أنه أن نفذ الحكم بنفسه ولا يحوله يصبح السند الذي تحت يده لاغيا .

« وحيث أن وقائع الدعوى على ما هو مبين بالاستندات المقدمة من الخصام تثبت أن سيد محمد درويش الضامن قد حكم لصالحه ضدورثة إبراهيم خليفه في ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ واستلم صورة تنفيذية من الحكم في ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ وأعلنها للمحكوم عليهم في ٢ يونيو سنة ١٩٢٩ وأنه قبل أن يحول هذا الحكم للمدعى عايمها أو يتنازل لها عنه أو يظهر لها رغبته بطريقة رسمية في هذا التحويل أو التنازل حول السند المحرر له إلى المدعى في ٢٢ مارس سنة ١٩٣١ تحويلا لم ينص فيه على أنه قبض قيمة السند المذكور من المدعى الأمر الذي يجعل هذا التحويل توكيلا بالقبض فضلا عن أن المدعى

قبض المبلغ الوارد في السند

« وحيث ان المدعى عليها يطالبها بفسخ العقد ورفض الدعوى قبلها ارتكنا على ان المدعى أو بالحري المحيل لم يقيم يوفاء ما تعهد به في حين ان هذا الوفاء جعل بين الفريقين أساساً وشرطاً أساسياً لقيام التزامهما وانه لا يحق له ان يقصر ويتطالب غيره بالتنفيذ انما هو طلب قانوني اجمع على مشروعيته القضاء والفقه في فرنسا وفي مصر على ان يكون قبوله او عدم قبوله موكولاً لتقدير المحكمة » وحيث ان المحكمة ترى ان تقصير المحيل في هذه الدعوى كان جسماً ويزيد في جسامته ان العقد جعل له كل الخيار في ترتيب ما نص عليه من حقوق وواجبات بين الفريقين أو في عدم ترتيبها على اثر صدور الحكم اصالحه ضد ورثة ابراهيم على خليفه اذ كان في مقدوره ان يبطل السند الذي يتمسك به المدعى الآن ان رأى ان تنفيذ الحكم بنفسه على ورثة ابراهيم على خليفه وفي سلطانه ان يخضع عليه قوته القانونية ويجعله عقداً صحيحاً نافذاً ان تنازل عن الحكم للمدعى عليهما فلم يحول الحكم ثم تهرب من التزامة بتحويل السند الى المدعى وقد ادى تقصيره وتراخيه هذا الى تمكين المحكوم عليهم من التصرف في معظم املاكهم وانقص كثيراً من قيمة الوفاء بالتزامه بنسبة ماضع من املاك المحكوم عليهم أو ترتب عليها من حقوق عينية افضل من حقوق المقررة في الحكم كدائن عادي بحيث اصبح تنفيذ العقد الذي تم بينه وبين المدعى عليهما لا يؤدي الى تحقيق العدالة بينهما بل يجعله هو في مركز احسن بكثير من مركزها » وحيث ان وضع حق الفسخ في يد القضاء وجعله موكولاً الى تقدير الحاكم ترتب عليه باجماع الشراح تحويل المدين الحق في تفويته على الدائن

عليهما بحيث اذا صدر له الحكم ولم يحوله لها ونفذه بنفسه يصبح السند لاقباً ولا يعمل به وقد صدر الحكم لصالحه ولم يحوله للمدعى عليهما وأراد أن يتفادى مطالبة المدعى عليهما له بالوفاء بهذا الالتزام لحول السند للمدعى بخويله لسلست الاشارة إلى قيمته القانونية ورفضت الدعوى من المدعى بمقتضاه

« وحيث ان المادة ١١٧ من القانون المدني نصت على أنه إذا امتنع المدين من وفاء ما هو ملزم به بالتزام فالمدان الخيار بين فسخ العقد مع أخذ التضمينات وبين ان يطالب التضمينات عن الجزء الذي لم يقيم المدين بوفائه فقط وهذه المادة تقابل المادة ١١٤٨ من القانون الفرنسي والمادة ١٧٣ من القانون المختلط وقد اجمع القضاء والفقه الفرنسي والاختطاط على ان المدة اقد المرفوعة عايه الدعوى بالمطالبة بوفاء ما تعهد به ان يدفع بعدم وفاء الطرف المتعاقدهم أيضاً التزم به وان في حالة طلب الفسخ بسبب عدم الوفاء فلله حاكم ان تقدر ظروف كل دعوى وتحكم بما يحقق العدالة بين الطرفين من فسخ العقد أو وجوب نفاذه (راجع في ذلك كتاب بودري لاكسنتري وبارد الجزء الثاني بند ٩٢٤ صحيفة ١١١ و١١٢ والحاشية ١ صحيفة ١١٢ وبالنزول الجزء الثاني بند ١٣٠٧-١٣١٩ وكتاب المستر وانتون في الالتزامات الجزء الثاني صحيفة ٢٢٢ و٢٢٣)

« وحيث انه تحليل موقف كل من الاخصام في التعاقد موضوع النزاع بتبين ان المدعى عليها يدان المحيل في طاب التنازل عن الحكم الصادر له ضد ورثة ابراهيم على خليفه والمحيل يدان المدعى عليهما في المطالبة بالمبلغ الوارد في السند المحرر مقابل تحويل الحكم اليها والمدعى في كلتا الحالتين يمثل المحيل لان تحويله يحله وكيفاً في

وحيث ان كلنا هاتين الحالتين متوقفتان في الدعوى الحالية فلماية طلب الفسخ كان عدم قيام الضامن سيد محمد درويش بوفاء ما لومه التعاقد به ظاهرا وجسما وقد أدى عدم الوفاء من جانبه الى عدم التوازن بين قيمة الحق الذي له والحق الذي للمدعى عليهما بموجب التعاقد فاذا نفذ التعاقد ازم المدعى عليه ما يدفعه المبالغ المرفوعة به الدعوى له ورجعا به على ورثة المرحوم ابراهيم خليفه وحائتهم المالية سيئة بحيث ترجع الاصل المدعى عليهما بعد التنازل عن الحكم لها الى تحصيل شيء يذكر من قيمته ومن جهة أخرى فان اتفاق الطرفين في ورقة الضد المهرقة بينهما في ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ على ان لا يسيد محمد درويش الضامن فسخ التعاقد اذا لم يتنازل عن الحكم الصادر له ضد ورثة ابراهيم خليفه للمدعى عليهما واذا ما رغب في تنفيذه بنفسه ثم صدور هذا الحكم لصالحه بتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ واستلامه صورة تنفيذية منه في ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ واعلائها في ٢ يونيو سنة ١٩٢٩ ثم عدم التنازل للمدعى عليه حتى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٣ كل هذا يثبت بجلاء ان سيد محمد درويش رغب عن تنفيذ التعاقد وعول على تنفيذ الحكم بنفسه وظهر نيته بوضوح في فسخ العقد ولا يضاف من قبعة هذا التدليل مألجا اليه سيد درويش أخيرا من التنازل عن الحكم للمدعى عليهما فانه لم يقدم عليه إلا بعد تحويله للسند للمدعى بسوء نيته ورفع هذا الأخير الدعوى به ثم ادخال المدعى عليه الاول له ضمنا في الدعوى فتناله عن الحكم فعد به أن يدفع حجة المدعى عليهما ويصحح الاجراءات التي سلكها في الدعوى لا ان ينفذ التزاما ارتبط به ومن ثم يمتنع فسخ التعاقد والحكم برفض الدعوى قبل المدعى عاجلا

المطالب به في معظم الأحيان إذا ما قام بالوفاء قبل صدور الحكم بالفسخ (بودرى وبارد الجزء الثاني بند ٩٢٧ صحيفة ١١٣ وبلانول الجزء الثاني بند ١٣١٩ صحيفة ٤٣٧) الا ان بعضهم قال بوجوب الحكم بالفسخ اذا كان عدم الوفاء خطيرا وظاهرا ومحددا ومن شأنه ان يجعل كفة التريقين المتعاقدين غير متعادلة فقد قال René Canin في كتابه De l'exception tirée de l'inexécution صحيفة ٤٠٥ بوجوب الفسخ في الحالة الآتية

« Lorsque l'inexécution totale ou partielle des engagements d'une partie est suffisamment grave pour détruire au détriment de l'autre l'équilibre de situation indispensable ou pour rendre à celle-ci impossible la réalisation du but poursuivi par elle en contractant »

وقد أشار الى هذا النص المستر والتون في كتاب الالتزامات الجزء الثاني صحيفة ٢٢٣ كما أشار الى حكم مؤيد لهذا الرأي صدر من محكمة النقض والابرام الفرنسية بتاريخ ١٨ ابريل سنة ١٩٠٤ منشور في مجموعة 1-144 - 1904 Sirey

هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد حكمت المحاكم الفرنسية بأنه إذا كانت نصوص العقد تؤدي إلى استنتاج ان الطرفين المتعاقدين اتفقا ولو ضمنا على فسخ العقد في حالة عدم وفاء طرف منها بتبعدهاته فانه يتعين في الحكم في هذه الحالة عند عدم الوفاء من هذا الطرف ان تحكم بالفسخ بناء على طلب الطرف الآخر (راجع في ذلك الحكم الصادر من محكمة النقض والابرام الفرنسية Chambre des Requetes بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٠١ المنشور في مجموعة دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٣٥٦ والمشار اليه في Petite Collectionn Dalloz

ويعين رفض هذا الطلب أيضاً
(تعبئة سالمان عتوف قرار وحضر عنه الأستاذ سلطان
دمجى الصالح مدعى إبراهيم وآخرين رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٣٣ لك
رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد حلى وأبى غالى
والسيد مجاهد سمح)

« وحيث أنه عن الطلب الاحتياطى فالتحويل
كما ساف القول ناقص ولم ينص فيه على دفع القيمة
فهو توكل بالتقاضى والتبض لا يبيع دفع عنه نحن
ويضمن فيه البائع وجود الحق المبيع وقت البيع

القضية المستجدة

صاحبه مرتبة معينة بين الدائنين على ثمن
العقار في يد أى شخص انتقل اليه . فهو ليس
حقاً فى الملكية يؤثر عليه انتقالها من يد الى
يد . وليس حقاً فى وضع اليد يقل أو يزيد
باختلاف الحائز للعقار .

٣ - فلا يتأثر الصالح الأجنبى ببيع العقار
فاذا نشأ عن هذا البيع نزاع بين طرفيه الوطنيين
بطلب محته ونفاذه أو فسخه وبطلانه - فهو
نزاع من اختصاص المحاكم الأهلية . ولا يرد
على ما استقر عليه رأى من عدم اختصاص
المحاكم الأهلية ببيع العقار جبراً على المدين .
فليس ثمة محل للقياس بين الحالتين .

أولاً - لأن الحق العيني لا يتبع العقار تحت
يد الراسى عليه المراد لأن حكم مرسى الزاد
يخلص العقار من كل ما يتحمل من التسجيلات
فهو لا يؤثر فى الحق العيني للأجنبى فقط بل
يعدمه وجوده

ثانياً - لأن للدائن حقاً فى التدخل فى
اجراءات البيع والاستمرار فيها اذا أوقفها
المباشر للاجراءات . ولذلك يحتم القانون اعلان
الدائنين المسجلين باعلان البيع والا كان
العمل باطلاً .

١٩ محكمة مصر الكلية الأهلية قضاء الأمور المستعجلة

٢٤ مايو سنة ١٩٣٣

١ - اختصاص . صالح أجنبى . معناه . حدوده . اختصاص
المحاكم الأهلية .

٢ - حق عيني لأجنبى . حدوده

٣ - حق عيني . تأثره بانتقال الحيازة

٤ - حراسة على عقار . مقام على أرض لأجنبى - حق عيني عليها .
اختصاص المحاكم الأهلية

المبادئ القانونية

١ - لا تستند فكرة الصالح الأجنبى التى
حرصت المحاكم المختلطة على اعتباره سلباً
مانعاً من اختصاص المحاكم الأهلية بنظر
الدعوى - الى مجرد وجود حق لأجنبى يتصل
بملاقة الطرفين فى الدعوى - بل الى مقدار ما
يتأثر به هذا الحق بالفصل فى الدعوى القائمة -
فان الملة تدور مع المعلول وجوداً وعدماً . والمحاكم
الأهلية هى الأصل فى النظام القضائى المصرى
لا يخرج عن اختصاصها الا ما يمس القواعد
الاساسية لاختصاص الجهات ذات الوظائف
الأخرى . مختلطة أو شرعية .

٢ - الحق العيني كالامتنياز والرهن وما
إليهما - ليس الا تسجيلاً على العقار يحول

١ - محصل ذلك أن دعوى الحراسة التي ترفع بين وطنين على عقار مقام على أرض عليها رهن لأجنبي . هي من اختصاص المحاكم الأهلية فالحراسة إجراء تحفظي يحمي مصلحة أحد المتنازعين من اعتداء الآخر ولا يصير حق الأجنبي في شيء .

على أن لقاضي الأمور المستعجلة أن يزيل أية شبهة بالمساس بحق الدائن الأجنبي . بأن يكلف الحارس بدفع أقساط دين الدائن الأجنبي .

ولا يرد على ذلك أن في ذلك قضاء بالحراسة لهذا الدائن وهو غير ممثل في الدعوى . فلا يقضى بها على هذا الأساس . فليس للأجنبي حق ولا مصلحة فيها . وكل ماله أن يقبض دينه من أي شخص حارساً أو مشترياً أو ما إليهما . طبقاً لقواعد الوفاء العامة .

المحكمه

« حيث أن الدعوى تنحصر في أن المدعى اشترى من المدعى عليها الثانية قطعة أرض كائنة بشارع رشيد بمصر الجديدة بما عليها من المباني بمقدار بيع رسمي تاريخه ٦ يولييه سنة ١٩٣١ ومسجل في ٩ يولييه سنة ١٩٣١ تأيد بمقتضى آخر في ١١ سبتمبر سنة ١٩٣١ بمقرر أمام مأمور العقود الرسمية . وفي ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣١ أئذ المدعى عليه الأول المدعى بأنه يدين المدعى عليها الثانية بمبلغ ٣٨١ جنيهًا ولكنه بحججه تحت يده من ثمن الصفقة . فرد عليه المدعى بأنه قد سدد الثمن جميعه للبايعة ورثت ذمته منه وحضره من اتخاذ إجراءات لتنفيذ على العارية بعد انتقال ملكيتها إليه . وفي ١١ مايو سنة ١٩٣٣ لم يشعر المدعى إلا والمدعى عليه الأول قد نبه على سكان العبرة

بأن يسددوا له الأيجار المستحق عليهم . وإذا به ينفذ حكماً صدر من محكمة الوايلي الجزائية الأهلية في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٣ قضى برسوم زاد العارية عليه وفاء لدينه قبل المدعى عليها الثانية وبناء على إجراءات نزع ملكية اتخذها المدعى عليه الأول في غير وجه المدعى . فرفع هذه الدعوى طالب فيها الحكم بإقامته حارساً على العارية حتى يفعل نهائياً في دعوى بطلان إجراءات البيع التي رفعها ضد المدعى عليها أمام محكمة الوايلي الجزائية الأهلية

« وحيث أن المدعى عليه الأول دفع الدعوى بعدم اختصاص الحاكم الأهلية بنظرها . وتري الضمكة أن تفرد لبعثته محلفاً بما يلي :

أولاً - على الرفع الفرعي

حيث أن سند الدفع - في رأي المدعى عليه الأول - أن شركة مصر الجديدة ملكة للأرض المقامة عليها العارية . ولها عليها حق الامتياز ضامناً للمبلغ الثمن وقد دره ٦٠٢ جنيهًا و ٩٧٧ ملها يدفع على أقساط شهرية . وبذلك تمس الحراسة صالحاً أجنبياً يتمتع على اختصاص المحاكم الأهلية « وحيث أن المحكمه لا ترى كيف تختمع الملكية وحق الامتياز لشخص على عقار واحد فليس للامتياز معنى أو وجود قانوني مع الملكية . وإذا وجد فأن معنى وجوده زوال الملكية .

« وحيث أن الواقع أن حق شركة مصر الجديدة ليس حق ملكية على الأرض . فقد انتقلت منها بالبيع إلى المدعى عليها الثانية . وأن كل ما بقي لها عليها هو امتياز البائع وفاءً لثمن المؤجل هل أقساط (راجع تسجيل هذا البيع في شهادة التصرفات العقارية المختلطة مستند عمرة ٣ حافظه المدعى دوسيه عمرة ٢) وحق الامتياز هو حق عيني لا يعتمد إلى أبداً مالباق الحقوق العينية كالرهن والاختصاص من نطلق أو أثر

(راجع مادة ٥٦٢ مرافعات)

« وحيث انه تقرير على ذلك - ومن باب أولى لا يمكن أن يمس النزاع على الحيازة صالحا مختلعا للأجنبي ذي الحق العيني على العقار لاسيما اذا لم يكن من شأن هذا النزاع أن يستقر بالحيازة نهائيا إلى شخص دون آخر بل المقصود منه اتخاذ اجراء سريع مؤقت كالحراسة القضائية فهي تحفظ على الرعي يرمي مصالحه المتنازعين وتحمي أحدهما من اعتداء الآخر مؤقتا لا يضر بحقوق الاجنبي في شيء » وحيث انه لا يرد على ذلك احتمال أن يلجأ الأجنبي الى التمتع على الرعي اذا تأخر عنه قسط الثمن المستحق له فلا يجوز عقلا أن يسلب اختصاص محاكم القانون العام على أساس مجرد الاحتمالات . وهي ذاتها لا تخول المحاكم المختلطة اختصاصا في دعوى الحراسة لاشي الا لأنه ليس للأجنبي مصلحة فيها . ومجرد الخصومة المستقبلية أو الصورية لا تقع تحت اختصاص المختلطة باختصاصها بنظر المنازعات بين الوطنيين . ومع ذلك فمن احتمال مصلحة الأجنبي في الحراسة لا يقع إلا بعد أن يتخذ اجراءات نزاع ملكية العقار لأحقائمه به - وقبل ذلك لا يجوز له الحراسة لأنها ليست وسيلة لوفاء حق الدائن - وحتى يبدل الحال الى هذه المرحلة - اذا فرض جديلا بوصوله اليها - قد يكون عمل الحارس الوطني قد انتهى بانتفاء النزاع في الموضوع . وبذلك يخول السبيل لحراسة الاجنبي . حتى اذا لم يكن قد انتهى فلا نزاع في أن هذه الحراسة لا تقف حائلا دون حراسة أخرى تقضي بها المحكمة المختلطة لصالح الأجنبي . بل ان هذه الحراسة تعجب الحراسة الأهلية بداهة » وحيث - مع ذلك - فإن المحكمة ترى أن تدرك هذا الاحتمال من الآن فتتكفل الحارس الذي ستعيه أن يسد اقساط الثمن المستحقة على الارض

« وحيث انه بذلك يكون مثار البحث هو في اختصاص المحاكم الأهلية بالقضاء بالحراسة القضائية على عقار لأجنبي حق عيني عليه . » وحيث ان القاعدة العامة لهذا الاختصاص لا يجب أن تستند إلى مجرد وجود الحق لأجنبي بل إلى مقدار ما يتأثر به هذا الحق بالدعوى القائمة فان العلة تدور مع المعلوم وجودا وعدما - والمحاكم الأهلية هي الأصل في النظام القضائي المصري وهي محاكم القانون العام لا يخرج عن اختصاصها الامايس القواعد الأساسية للوظائف القضائية الأخرى مختلفة أو شرعية . أو قضائية . » وحيث ان الحق العيني - كالاتياز والرهن وما اليهما - ليس لالتسجيل على العقار بخول صاحبه مرتبة معينة من الدائنين على ثمن العقار في يد أي شخص انتقل اليه . فهو ليس حقا في الملكية يؤثر على انتقالها من يد إلى يد . وليس حقا في وضع اليد بقل أو يزيد باختلاف الحائز . ومحصل ذلك الا يتأثر صالح الأجنبي المزمع ببيع العقار فاذا قام النزاع فيه بين وطنيين - بائع ومشتري - على صحة العقد ونفاذه أو بطلب فسخه وبطلانه فهو نزاع من اختصاص المحاكم الأهلية بداهة ولا يرد على ذلك ما استقر عليه الرأي من عدم اختصاص المحاكم الأهلية ببيع العقار جبرا . فليس محل بحث للقياس بين المطالبتين . أولا - لأن الحق العيني لا يقع المقارن تحت يد الراسي عليه المزداد لان حكم مرمى المزداد يخلص العقار من كل ما يتحمل به من التسجيلات فهو لا يؤثر على الحق العيني للأجنبي بحسب بل بعدم وجوده - ثانيا - لان الدائن حقا في التدخل في اجراءات البيع والاستمرار فيها اذا وقفها الدائن المباشر للاجراءات ولذا يحكم القانون ان يعلن الدائنون المسجلون على العقار باعلان البيع والإعلان العمل باطلا

الثانية قضى ببراءة ذمته من باقى الثمن وبشطب حق امتياز البائعة على العقار والزامها بتسليمه له وبتمويض قدره ٩٠ جنيهها . وقد نفذ بالاستلام بحضور رسمى تاريخه ٦ أغسطس سنة ١٩٣٢ وأبد هذا الحكم استئنافا بتاريخ ٢ ابريل ١٩٣٣ (راجع مستندمجرة ١ و١٠مجرة ٣ حافظة المدعى نمرة ٧ دوسيه) فأتينا - أن المدعى عاينه الاول ائذ المدعى فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٣١ بالحجز تحت يده على

مبلغ ٣٨١ جنيهها يدعيها دينا له عن المدعى عليها الثانية . من مبلغ عن الصفقة . فرد عليه المدعى بانذار تاريخه ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣١ بأنه لم يبق لديه من باقى . وان الحجز باطل لمسلم اشتغال صحيفة الادعاء على صورة السند وحذره من اتخاذ اجراءات على العمرة . بعد ذلك اتخذ المدعى عليه الاول اجراءات نزاع مسكية للعمرة فى وجه المدعى عليها الثانية أمام محكمة الولى الجزائية وفاء لدينه عليها وقدره ٣٨١ جنيهها واستمرت الاجراءات حتى رضى المزايد على المدعى عليه المذكور . فنفذ الحكم باستلام العمرة بالتنقيص على مستأجرها باداء الايجار له فى ٣١ مايو سنة ١٩٣٣ . وقد رفع المدعى دعوى أمام محكمة الولى فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٣ بطلب بطلان اجراءات البيع

« وحيث انه لا نزاع فى ان عقد البيع المسجل فى ٩ يوليو سنة ١٩٣١ هو سند ملكية صحيح للمدعى ينقلها له من المدعى عليها الثانية . لا يؤثر فى ذلك ان يكون بعض الثمن قد أجل الى أجل مسمى . فان مجرد ذلك لا يؤخر انتقال الملكية حتى بالنسبة لطرفي العقد انما يعطى حقا شخصيا للبائع قبل المشتري فى المطالبة بالثمن . ومن ذلك فقد قضى نهائيا ببراءة ذمة المدعى من الثمن وبشطب حق امتياز المدعى عليها الثانية

لشركة مصر الجديدة فى مواعيدها . ولا يرد على ذلك مآذهب اليه دافع المدعى عليه أن فيه قضاء بالحراسة للشركة دون ان تمثل فى الدعوى . فليس لها حق ولا مصلحة فى الحراسة ولا يقضى بها بناء على ذلك . وكل ما لا ان تقبض قسطا من الثمن من أى شخص حارضا أو مستقرا أو ماليا طبقا لقواعد الوفاء العامة . وقد كانت تستلم من المدعى شخصيا بعض الاقساط وفوائد الثمن (راجع مستندمجرة ٤ حافظة المدعى نمرة ٧ دوسيه)

« وحيث انه لتلك يتعين الحكم برفض الدفع الفرعى بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى

ثانيا - فى الموضوع

« وحيث انه مقرر أن اختصاص المحكمة فى الموضوع أن تعرض لكل من الطرفين قبل الآخر لثرى أجمعا أولى بالرعاية بالأجراء المؤقت فتصدر بالمقصد المدعى من حجية قانونية وما يشوب اجراءات نزاع الملكية من بطلان دون أن يسكون فى ذلك مساها بالموضوع فى دعوى بطلان الاجراءات . فان قضاء الأمور المستعجلة قضاء تحفظ مؤقت بالفصل فى الموضوع .

« وحيث ان تاريخ العلاقة بين الطرفين ينحصر فى - أولا - ان المدعى اشترى من المدعى عليها الثانية قطعة الارض بما عليها من المباني بشئ قدره ٢٥٠ جنيهها ألزمت البائعة بتكليف البناء وتشطيبه فى ظرف ثلاثة شهور من تاريخ العقد . بقدر رسمى مؤرخ ٦ يوليو سنة ١٩٣١ ومسجل فى ٩ يوليو سنة ١٩٣١ كله عقد رسمى آخر تاريخه ١١ سبتمبر سنة ١٩٣١ رتب توزيع الباقي من الثمن .

واستصدر المدعى فى ١٩ يونيو سنة ١٩٣٢ حكما من محكمة مصر الأهلية ضد المدعى عليها

على العقار المبيع - بل واصلت العقار إذا كان للاستلام أى أثر قانونى على انتقال الملكية . كما قد يفهم من المحام المدعى عليه فى نفي هذا الاستلام فى مذكرته - وواقع أن الحيازة سواء كانت للمدعى أو للمدعى عليه الأول لا تزيد قليلا أو كثيرا فى علاقاتها ببعض . فإن الذى يحددها هو أسبقية تاريخ تسجيل عقد بيع المدعى على إجراءات نزع الملكية التى اتخذها المدعى عليه الأول .

« وحيث أن المحكمة لا ترى ما ذهب إليه دفاع المدعى فى التكييف القانونى لمركزه بالنسبة للإجراءات المذكورة فهو ليس جائزا tiers detenteur للعقار يجب أن توجه إليه إجراءات نزع ملكيته وإلا كانت باطلة بطلاناً جوهرياً . فإن الحائز قانوناً هو الذى يمتلك العقار بعوض أو بغير عوض - بمقدار تسجيل قبل تسجيل تقيبه نزع الملكية وبعد تسجيل رهن الدائن نزع الملكية - فإن كان عقده مسجلاً قبل الرهن أو لم يكن هناك رهن أصلاً ، فهو السابق بداهة .

« وحيث أن المدعى عليه الأول لم يسجل رهنه على العقار موضوع الدعوى

« وحيث ولو أن الأصل أن عدم توجيه إجراءات نزع الملكية ضد الحائز يشوبه إبطان جوهري لا يفي منه علمه بها بأى طريق آخر كإشهار البيع بالإعلانات أو التصق - كما ذهب إليه دفاع المدعى عليه خطأ - إلا أن ذلك ليس سبب الإبطان بالنسبة للمدعى . فإن سببه أن إجراءات نزع الملكية لا يمكن أن تنصب على العيزة لأنها ماسكة ولأنه ليس المدعى . ولأن حكم رضو المازاد لا ينقل للمشتري بالمزاد أكثر مما للمدين من الحقوق على العقار المبيع - مادة ٥٩١

مرافعات

« وحيث أن البحث بعد ذلك فى حسن نية المدعى عليه الأول أو سوءها هو بحث عديم الجدوى لا يؤثر فى إطلاق الحكم الذى تقدم لالتماسه إلا لأن إظهار بيع المدعى بالتسجيل يفرض علم الكفاية قانوناً ، فضلاً عن أن المدعى عليه - على وجه الخصوص - كان يعلم به بانذار المدعى له فى ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٢

« وحيث أن محصل ما تقدم من ملكية المدعى عليه الأول للعقار موضوع الدعوى هو محل نزاع جدى فلا تنقص من الحجية القانونية لعقد المدعى . هذه الحجية التى تحب لها الحماية المؤقتة حتى يفصل فى الموضوع

« وحيث أنه إذا كانت المحكمة قد قصرت البحث فى أسباب التفاضل بين المدعى والمدعى عليه الأول على صفة هذا الأخير ككثرة رضى عليه مزاد العارية فلا تته به هذه الصفة وحدها قد استلهمها ونزعها من يد حيازة المدعى . إلا أن المدعى عليه الأول أشار إغارة سائبة مبهمه فى مذكرته إلى حقّه فى حبس العارية واعتباره هو الذى أتم بناءها ولا ترى المحكمة أن تعرض لبحث هذا الحق فإن سبل تحقيقه لا تتوفر لديها ولم يقدم لها دليلاً عليه . على أن وجود هذا الحق أو عدمه ليس كثير الأهمية فى الموضوع . فإن الملم هو ما إذا كان المدعى عليه الأول قد نفذ هذا الحق بالحبس فعلاً لا .

« وحيث أن الدليل على النفي ثابت من : أولاً - إن الصالح الذى يبين المدعى عليه الأول والمدعى عليه الثانية فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٣١ لم يتفق فيه على أن يضع المدعى عليه الأول يده على العارية لوفاء الأقساط التى اتفق عليها بن اعتبارت ديناً فى ذمة المدعى عليها الثانية تدفعها له فى مواعيدها (راجع الصالح فى قضية نزع الملكية المنضمة) ثانياً - لأنه ثابت من الحكم الصادر فى دعوى المدعى ضد المدعى عليها الثانية من محكمة مجير

الأهلية . أن المدعى أتى تحت يده من الخمن مايقرب من النفقات اللازمة لانعام العمل في العمارة وتشطيبها . فاذا كان المدعى قد أتم العمارة فعناء أنه حازها فلا فسقط بذلك حق المدعى عليه الأول في الحبس إن كان موجوداً أصلاً .

« وحيث أنه اذا كان هذا النزاع بين الطرفين على الملكية والحيازة سبباً موجباً للحراسة فإن استقلال المدعى عليه الأول بالانتفاع بالعمارة مع هذا الحكم

(قضية عبد العزيز بن حطير ح ٥٠ - الاستاذ عبد الكريم بك رؤوف ضد المطر محمد طه ح ٥٠ وآخر رقم ٣٢١ سنة ١٩٣٢ رثاعة حطيرة القاضي محمد علي رشدي)

قضية الحارس الجزئية

٢٠

محكمة عابدين الجزئية

٢٩ يونيو سنة ١٩٣٢

- ١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في الفصل . بصلحة أو بطلان عقد . أو فسخه . عدمه
- ٢ - دعوى مستعجلة - مرتبطة بنزاع موضوعي - ضد بطلان التقرير بعدم الاستعجال . والفصل في الدعوى الموضوعية .

المبادئ القانونية

١ - أن المنفق عليه عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في طلب القضاء بصلحة أو بطلان عقد أو فسخه أو في الفصل في صفة أحد الخصوم في مباشرة الدعوى

٢ - في كل الأحوال التي يكون النزاع المستعجل مرتبطاً بنزاع موضوعي مطروح أمام محكمة الموضوع يضم القاضي النزاع المستعجل الى النزاع الموضوعي . وعلى المحكمة الموضوعية أن تراعي نفس الاجراءات التي كان يتبناها القاضي المستعجل . وللقاضي المستعجل أن يقرر أن لا محل للاستعجال لوجود رابطة

تامة بين المسائل الفرعية والموضوع . وأن للحكمة الموضوعية أن تنظر إن كان يمكن الفصل بين الاثنين فنصدر حكماً مستعجلاً . والا فتمتنع عن الحكم .

المحكم

« من حيث أن المدعى عليه الأول دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة فيما يخص بدعوى الحراسة لأنها دعوى مستعجلة تنظر أمام محكمة الأمور المستعجلة التي أسست خصيصاً بمحكمة مصر

« ومن حيث أن المحكمة المشار إليها حالت هذه الدعوى إلى المحكمة الحالية بناء على أنها المحكمة المرفوعة إليها الدعوى الموضوعية الخاصة بمنع التعرض وقد ورد في محضر جلسة ١ يونيو سنة ١٩٣٢ أن الطرفين اتفقا على إحالة القضية إلى المحكمة الحالية وإن فلا محل بعد ذلك للدفع بعدم الاختصاص

« ومن حيث أنه فيما يخص بطلب الحراسة فإن أساسه ما يزعمه المدعى من أنه اتفق مع المدعى جالك كوهلبري أن يؤجر له أرضاً بمقتضى ذلك

هذا بلا شك قضاء في أصل الحقوق ومن ثم ترى المحكمة أن اتفاق باب القضاء المستعجل في وجه المدعى .

« ومن حيث أنه يناهض الدعوى الموضوعية فربى دعوى منع تعرض رفعها المدعى بناء على العلاقة التي يدعيها بينه وبين المالك فيزعم أن المالك جالك كوهلير أجر له تلك الأرض ولكنه لم يشأ أن يوقع له عقد الإيجار بل أجر للمدعى عليه الأول وأذن فهو على أحسن الظروف مستأجر وهو بهذه الصفة صاحب حق شخصي قبل مؤجره وليس له أن يرفع دعوى منع التعرض لأن أساسها وضع اليد بصفة مالك بينما وضع يد المستأجر ليس إلا نياية عن الغير *à titre precaire* وكل ما لديه من علاج أن يرجع على من يزعم أنه أجر له بدون أن يستطيع إثارة شيء حق قبل الآخرين وعلى الأخص قبل من حصل على عقد إيجار من المالك ووضع يده على العين المؤجرة تنفيذ لهذا العقد (فتية الحاج عبد المجيد جاد - حضرة الاستاذ محمد حسنة حسين محمد معصن وآخرون - ومقرر عن الأول الاستاذ محمد عبد شريعن الثاني الاستاذ حسين بن محمود رقم ٣٧٠ - ١٩٢٢) رئاسة حضرة القاضي احمد مختار عبد الله »

٣١

محكمة دكرنس الجزئية

٢٢ مارس سنة ١٩٣٣

تبريد . عقد بيع وإيجار . ما بينه .

المبدأ القانوني

يجب الرجوع إلى نية المتعاقدين وقت التعاقد لمعرفة ما إذا كان العقد في الحقيقة بيعاً أم إيجاراً ولا عبءاً بمانص عليه في العقد من اشتراطات مطبوعة بل العبء في تفسير العقود إلى ما قصده المتعاقدان .

المحكمة

« حيث أن وثائق الدعوى تتلخص في أن المتهم

الاتفاق أقام المدعى جراحاً على تلك الأرض ثم رفض جالك كوهلير بعد ذلك كتابة عقد الإيجار وأجر الأرض المدعى عليه الأول .

« ومن حيث أنه مشترط في القضاء المستعجل إلا ليس موضوع الحق المتنازع عليه ومن المتفق عليه عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في طلب القضاء بصعوبة أو بطلان عقد أو فسخه أو في الفصل في صفة أحد الخصوم في مباشرة الدعوى وقد ساق العلامة جارسون مثلاً لاهالة الأخير أن يقول التقاضي مثلاً ما إذا كان المالك في مقاضاته المستأجر من الباطن ملزماً بدخول المستأجر الأصل أم لا (جارسون جزء ٨ مطبعة ثانية ص ٣٢٨ - ٣٣٠ وما بعدها) وفي الصحيفة ٣٣٥، ٣٣٦ ذكر أنه في كل الأحوال التي يكون النزاع المستعجل مرتبطاً بنزاع موضوعي مطروح أمام محكمة الموضوع يضم التقاضي النزاع المستعجل إلى النزاع الموضوعي وعلى هذه المحكمة الموضوعية أن تراعى نفس الاجراءات التي كان يتبعها القاضي المستعجل إذ قد وضع ذلك في ص ٣٣٥ فقال أنه يحق بكل تأكيد للقاضي المستعجل أن يقرر بأنه لا محل للاستعجال لوجود رابطة قائمة بين المسائل الفرعية *le provisoire* أو الموضوع *le bon* وإن المحكمة الموضوعية عند ما تنتظر النزاع ترى أن كان يمكن الفصل بين الاثنين فتعذر حكماً مستعجلاً والافتقار من الحكم بدون أن يكون للمدعى النظام من امتناع المحكمة واعتباره *deni de justice* « ومن حيث أنه استرشاداً بهذه المبادئ وتطبيقاً لها على النزاع الحالي ترى المحكمة للفصل في الحراسة ضرورة أولاً التحقق من صفة المدعى وأنه صاحب حق يحميهم القانون وقد قدم نفسه بناء على أنه مستأجر رفض المالك التأجير إليه ثم أن القضاء له بالحراسة يبطل حتماً عقد التأجير الصادر من المالك الأصلي إلى المدعى عليه الأول

الأول بضمها المتهم الثاني اشترى السيارة من شركة جنرال موتورز بمقدوم مطبوع باللغة الفرنسية تاريخه ١٠ أغسطس سنة ١٩٣١ نص فيه على أن العقد إيجار وأن قيمة الأجرة هو مبلغ ٩٤ جنبها و ٤٥٠ مايا فدفع على الوجه الآتي عشرين جنبها دفعت تأمينا وقت العقد ثم قسط المبلغ الباقي على عشرة شهور وبتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٣٢ استصدرت شركة كورم شبال أو تومبيل التي كانت محل الشركة الأولى حجزا تحفظيا استحقاقيا على السيارة من حضرة قاضي الأمور الوقتية بمحكمة المنصورة المختلطة وطلبت الحكم على المتهمين متضامنين بمبلغ ٤٢ جنبها و ٢٢٥ مايا قيمة الباقي من الإيجار وبتاريخ ١٥ أبريل سنة ١٩٣٢ توقع الحجز على السيارة وأثبت المحضر في محضر الحجز أن السيارة بحالة سيئة جداً وأثبت ما نقص منها من الأدوات والعدد وبتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ قضى غايبا بإلزام المتهمين متضامنين بدفع مبلغ ١٩ جنبها و ٩٨٠ مايا فقط قيمة الإيجار المستحق في ذمتها وقضت المحكمة برفض طلب التعويض وفسخ العقد المقعد المؤرخ ٧ أغسطس سنة ١٩٣٢ وتثبت الحجز التحفظي وتثبيت ملكية الشركة للسيارة وحقها في استردادها من المتهمين . وبتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ تقدمت شكوى إلى حضرة وكيل نيابة ذكرنس من الشركة المذكورة تهم المتهمين بتدبير أدوات السيارة الناقصة وسئل المتهمان فأقر الأول بأنه اشترى السيارة من الشركة وأن الأدوات التي نقصت منها هلكت بالاستعمال كما أقر المتهم الثاني بأنه ضمن الأول في شراء هذه السيارة ورفضت النيابة الدعوى العمومية ضد المتهمين تهماهما بأنهما اختلسا أدوات السيارة التي استلمها عن وجه الاجارة من شركة الكورم شبال أو تومبيل وطلبت معاقبتها طبقاً لـ ٢٩٦ عقوبات وبالجلسة ادمى مدنيا بأى افندى يوسف وكيل

الشركة المذكورة بصفته حل محلها وطلب ٣٠ جنبها من المتهمين بالتضامن « وحيث انه يتعين البحث في ماهية العقد المؤرخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٣١ وهل هو عقد إيجار كما وصف أم هو في الحقيقة عقد بيع كما قرر المتهمان في أقرائها أمام البوليس » وحيث أنه قد شاع في المعاملات التجارية أن تتبع الشركات إلى الأفراد منقولات كالسيارات أو آلات الموسيقى أو ما كانت الخياطة أو الكتب وغير ذلك بشمن يقسط على أقساط صغيرة تدفع شهريا ويذكر في عقد التعامل بين الشركة والمشتري أن الشركة تؤجر الشيء المنقول وتشتتر على المستأجر أن يقوم بسداد الأقساط في مواعيدها فللشركة أن تسترد الشيء المؤجر من غير أن ترد للمستأجر شيئاً مما دفعه مثل هذه العقود التي يسميها شرح القانون location — ventes أى عقود دائرة بين البيع والإيجار فسد اختلف الفقهاء في تفسيرها وتناقضت المحاكم في تأويلها . فن الفقهاء من يرى أن هذا التعاقد هو بيع تام pure et simple وان الملكية تنتقل إلى المشتري بمجرد العقد ومنهم من يرى أن هذا التعاقد بيع ولكن الملكية لا تنتقل إلا بعد سداد صكافة الأقساط ومنهم من يرى أن هذا التعاقد إجارة مع وعد بالبيع من جانب المؤجر إثر المستأجر وكل صاحب رأى من هذه الآراء يستند في تأييد وجهة نظره على ما لهذا التعاقد من الآثار الماثلة له آثار عقد البيع والإيجار معاً إلا أن من المهم تمييز ما إذا كان هذا التعاقد بيعاً تاماً أم بيعاً بشرط توفيق أم إجارة مع وعد بالبيع إذ أنه يترتب مع هذا التمييز أنه إذا تصرف الشخص المتعامل مع الشركة في الشيء المنقول قبل سداد كامل الأقساط المتفق عليها فهل يكون تصرفه هذا تصرف المالك في ملكه فلا عقاب (٢-٧)

عليه أم تصرف المستأجر في الشيء المؤجر فبما قب طبقاً للمادة ٢٩٦ عقوبات على اعتبار أنه بدد ملك الغير . كما أن من المهم أيضاً حالة ما إذا افلس هذا الشخص معرفة ما إذا كان للشركة استرداد هذا الشيء المنقول باعتباره أنه مملوك لها أم يدخل هذا المنقول ضمن أمتعة المالك فلا يكون للشركة حق استرداده كما أنه في فرنسا مثل هذا التمييز ضروري لاختلاف رسم التسجيل الواجب تحصيله في حالة اعتبار هذا التعاقد بيعاً أم اجارة . ويرى كولان وكايتان في كتابهما الجزء الثاني ص ٤٢٨ طبعه ١٩٢٤ أن الحل الوحيد لهذه المسألة هو الرجوع الى نية المتعاقدين وقت التعاقد ثم يقول أن المحاكم تميل الى اعتبار مثل هذه العقود عقود بيع رغم وضعها في العقود المطبوعة بأنها عقود ايجار وذلك لرغبة الطرفين في الهرب من دفع الرسوم ولأن الشركات ترى فائدة في اعتبار هذه العقود عقود ايجار وليس يتضح جلياً صورية هذه العقود وأنها في الحقيقة بيع من أشياء كثيرة تم عاها نفس الاشتراطات المطبوعة كأن يكون المبلغ المقول أنه ايجار لا يتناسب مع قيمة الانتفاع - ثم ذكر أحكام المحاكم التي من هذا الرأي والتي على عكسه (راجع كتاب شرح البيع لأحمد بك نجيب الهاللي ص ٨٦-٨٨ وكتاب أحمد بك أمين شرح قانون العقوبات ص ٧٨٠)

« وحيث أن هذه المحكمة ترى أنه من العوالب الرجوع الى نية المتعاقدين وقت التعاقد لمعرفة ما إذا كان في الحقيقة بيع أم ايجار وأنه لاعتبرة بما نص عليه في العقد من اشتراطات معاينة بل العبرة في تفسير العقود الى ما قصد المتعاقدان » وحيث أنه قد تبين للمحكمة من مراجعة العقد المؤرخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٣١ أنه في الحقيقة عقد بيع تام وإن الملكية قد انتقلت

الى المتهم الأول بمجرد هذا التعاقد وذلك للاسباب الآتية : - أولاً - نحن المتفق عليه والمقول بأنه ايجار جماعته ٩٤ جنيهوا ٤٥٠ مايا دفع منه مبلغ ٢٠ جنيهها كتأمين والباقي تقسط على عشرة شهور كل قسط ٧ جنيهات و ٤٤٥ مليم وهذا المبلغ الشهري لا يتعادل بحال مع قيمة ما يحصل عليه المتهم الأول من الانتفاع شهرياً يمثل هذه السيارة التي استلمها من الشركة وهي قديمة مستعملة كما أن مبلغ التأمين الذي يعادل خمس النج جميعه لا يدل إلا على أن الطرفين قصدا أن يكون هذا المبلغ جزءاً من النج وإن الانتفاع الشهري كذلك هي جزء من النج وليست بدل منفعة - ثانياً - نص في البند الرابع من العقد المذكور أن المتهم الاول هو المسئول عن كافة التعويضات بالغير والتي تنشأ عن استعمال هذه السيارة مباشرة كانت أو غير مباشرة فاشتراط تحميل المتهم بهذه التعويضات واعفاء الشركة من كل مسؤولية يتعارض مع بقاء حق الملكية لها كما زعم إذ لا يعقل بقاء الملكية لها وانتهاء تحملها مسؤولية ما ينجم من الاضرار بسبب الشيء الذي تملكه » وحيث أنه مما يرجح للمحكمة أنها ترى في هذا العقد بيعاً تاماً من وجهة نظرها هذه متفقة مع رأى المحكمة المختلطة نفسها في العقد موضوع النزاع إذ قالت في حيثيات حكمها ما يأتي خروفاً "Attendu cependant que le contrat dont s'agit est en vérité une vente et le montant réclamé représente le prix de l'auto litigieuse"

« وحيث أنه متى تبين أن أساس التعامل بين الطرفين هو عقد بيع تام وإن الملكية بمجرد العقد قد انتقلت الى المتهم الأول فهو حر في تصرفه في السيارة بالبيع للغير أو رهنها ولا يشترط عن ذلك جنائياً وعليه يتمين براءته مما أسند اليه

مجلا بالمادة ١٧٢ ج

« وحيث أنه فيما يختص بطلب التعويض فإن المحكمة ترى أن هذا الطلب على غير أساس إذ أن المدعى بالحق المدني لم ينل أي ضرر من تصرف المتهم الأول في السيارة وقد حكمت المحكمة المختلطة بحق رفض طلب التعويض وقضت لاشركة فقط بقيمة الاقساط المستحقة على المتهم الأول وبقائده هذه الاقساط وعليه ترى المحكمة رفض الدعوى المدنية وإلزام رافعهها بالمصاريف

(تحية النيابة ضد محمد عبد الرحمن مشرع وآخر رقم ٨٧٨ سة ١٩٣٢ رسة حطرة القاضي اسماعيل زعدي وحضور عبد الحيد لطفى ائدى مساعد النيابة)

٢٢

محكمة السبلاوين الجزئية

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٣

احصاء : اختيار على معين لتنفيذ عقد . جزئية في سة المدنية والتجارية هل «نور» .

المبدأ القانوني

١ - أن النص الوارد بالمادة ٣٤ فقرة ٥ مرافعات أهلية بأنه في حالة الاتفاق على محل مدين لتنفيذ العقد جعل الخيار للمدعى برفع الدعوى أمام المحكمة الكائن بدائرتها محل إقامة المدعى عليه أو المحل المعين للتنفيذ وعرض الشارع من ذلك هو تنفيذية المتعاقدين بجعل المحكمة التابع لها المحل المختار مختصة بالنظر في المنازعات التي تقوم بين الطرفين في التنفيذ ولم ينص المشرع على قصر هذا الخيار في المسائل التجارية ولم يقصد بدهاقته من عبارة محل التنفيذ أن يكون التنفيذ الجبري

المحكمة

« بما أن المدعى رفع هذه الدعوى يطالب

المحكمة بإلزام المدعى عليهم الأول والثاني مدينين بالتضامن والثالث ضامن متضامن بأن يدفعوا له مبلغ ١٤٠ مايا ٩٥ جنينا من ذلك مبلغ ٤٨٠ مايا ٧٦ جنينا بقيمة الخن المدفوع ومنه مبلغ ٧٠٠ مليم ١١ جنينا قيمة حمولة وأرباح المدعى في حالة تسليم القطن والباقي ٩٤٠ مايا ٦ جنينات الفائدة بواقع ٩٠ من أول أكتوبر سنة ١٩٣١ اليوم الذي كان محددًا لتسليم القطن لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٢ مع ما يستجد من الفائدة بواقع ٩ ٪ سنويا لغاية السداد والمصاريف والتعويض والنفاد واستند المدعى على عقد بيع القطن المؤرخ ١٥ ابريل سنة ١٩٣١ المؤرخ بالخاتمة غرة ٥ دوسيه

٢ وبما أن الحاضر مع المدعى عليهم الأولين دفع فرعا بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لانهما يقجان بدائرة محكمة كفر صقر الجنوبية الأهلية فقررت المحكمة بضم الدفع الفرعي للموضوع ثم دفعا الدعوى موضوعا بأنهما ساما المدعى ثلاثين قنطارا وقد ماورقتين بمضاء القباي عبد المقصود عدلان تاريخهما ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣١ يتضمنان وزن ٩٦ رطلا و ٢١ قنطارا من المدعى عليه الأول و ٤٨ رطلا و ١٠ قنطارا من المدعى عليه الثاني من ضمن المباع للمدعى بجملة ذلك ١٤ رطلا و ٣٢ قنطارا

٣ وبما أنه بمجلس ١٦ ابريل سنة ١٩٣٣ طعن المدعى عليهما الأولين في عبارة (التقاضي محل ما يرغب الطالب) المدونة في عقد الاتفاق المؤرخ ١٥ ابريل سنة ١٩٣١ وقر بذلك بقلم كتاب المحكمة وطلب إيقاف الفصل في الدعوى حتى يقضى نهائيا في دعوى التروير الفرعية وقال المدعى بأنه لا موجب للإيقاف إذ اشترط بالبند الأول من عقد الاتفاق وجوب تسليم القطن داخل وأجر الدرعي بالسبلاوين وطبقا لمادة ٣٤ فقرة خامسة مرافعات

تكون محكمة السبلاوين مختصة بصرف النظر عن عبارة الاختصاص الملعون عليها بالتزوير

عن الرفع القوي

« بما أنه من المقرر قانوناً في المادة ٣٤ فقرة خامسة أنه في حالة الاتفاق على محل معين لتنفيذ العقد جعل الخيار للمدعى برفع الدعوى أمام المحكمة السكن بدأوتها محل إقامة المدعى عليه أو المحل المعين للتنفيذ ولم ينص المشرع على قصر هذا الخيار في المسائل التجارية ولم يقصد بدهاءه من عبارة محل التنفيذ أن يكون التنفيذ الجبري

و بما أنه جاء بالبند الأول من عقد الاتفاق المؤرخ ١٥ أبريل سنة ١٩٣١ أن البائعين متزمين بتسليم القطن داخل وابور الدرعي بالسبلاوين فالنص صريح في اختيار محل معين لتنفيذ عقد بيع القطن الذي لا يتم الا بالتسليم فالغرض من ذلك هونية المتعاقدين بجعل المحكمة التابع لها المحل المختار مختصة بالنظر في المنازعات التي تقوم مستقبلاً بينهم في التنفيذ (راجع جارسوني وجيز بند فقرة ٢٤٨ وحكم الاستئناف المختلط في ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٠ مجموعة التشريع فقرة ١٢ صحيفة فقرة ١٤٣ وحكم محكمة أسوان الجزئية في ٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ المجموعة فقرة ٦ ص ١١٣ وقاد حكم الاستئناف مختلط في ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٠ مجموعة التشريع فقرة ١٢ ص ١٤٠ ومن ثم تكون محكمة السبلاوين مختصة بنظر الدعوى ويتم رفض الدفع القوي ولا محل إذا لايقاف الفصل في الدعوى للطعن بالتزوير » وبما أنه في ما يختص بموضوع الدعوى فقد دفع المدعى عليها الأولين بأنهما سلمتا للمدعى ١٤ رطلاً ٣٢ قطاراً ولم يقدمتا للتدليل على ذلك سوى بيان بالوزن من القباي وتزى المحكمة إحالة الدعوى الى التحقيق لثبثا بجميع الطرق ما فيها

البينة صحة مادفعا به والمدعى التي إذ المقرر قانوناً إذا كان أحد المتعاقدين تاجر أجهزات الأبحاث ضده بالبينة

(نصبة حسن مصطفى وحضر عنه الاستاذ معوض البار ضد غالب حمزة وآخرين وحضر عن الأولين الاستاذ بزال الكرتم ١٩٣١ سنة ١٩٣٣ برئاسة حضرة القاضي مصطفى جدره)

٢٣

محكمة المطارين الجزئية

١١ يونيو سنة ١٩٣٣

دعوى مدنية . مروة بطريق تنبئة الدعوى الجانية . حاضرة لاجراءات الدعوى الجانية . عدم المعارضة للحكم الصادر . سقوط الحق . عدم جواز انفساك بسقوط الحكم لتبطل الصادر لعدم تنفيذه في مخرسة شهر

المبدأ القانوني

ان الدعوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية أمام المحكمة الجنائية تكون خاضعة لإجراءاتها للدعوى الجنائية بمعنى أنها تنظر عندا المعارضة التي يقدمها المحكوم ضده بالحكم القباي وتعتبر المعارضة المرفوعة منه شاملة للحكم الصادر في الدعوى المدنية وكذلك الشأن في الاستئناف. فاذا قبل المحكوم ضده الحكم ونفذه طاماً مختاراً وفوت مواعيد المعارضة والاستئناف إن كان جائزاً فقد رضى ضمناً بالحكم الصادر في الدعوى المدنية وهذا الرضا لا يتجزأ إذ الحكم يكون في مجموعه وحدة لا تتجزأ ولا يصح القول بأنه رضى بالمعقوبة دون التويع لأن سبيله الى الطعن في الدعوى المدنية أن يرفع معارضته فيها أمام الهيئة التي حكمت في موضوعها فاذا فوت ميعاد المعارضة فيكون حقه قد سقط سواء في الدعوى الجنائية أو المدنية . وعليه لا يصح الاحتجاج بعدم نفاذ الحكم في خلال

سنة شهور من تاريخ صدور الحكم الغيابي .

المحكوم

« حيث ان المجلس البلدي أوقع حجزاً إدارياً على منقولات المدعى وفاء لمبلغ ٨٠٠ مليم و ١٥٠ جنيفاقية عوائد بشغال طريق وارتنك في ذلك على شهادة مستخرجة من جردول محكمة مينا البصل المركزية ثابت منها ان المدعى اتهم وآخر يدعى خليل نقي الدين في المخالفة عمرة ٤٩٢ سنة ١٩٢٩ وحكم على كل منهما بإفراقة ٢٠ قرش، وحكم عليهما أيضاً بتعويض للبلدية مقداره ٢٦٠ مايا وجنيتين وصدر هذا الحكم في ٤ فبراير سنة ١٩٢٩ ودفع المحكوم عليهما الإفراقة في ٦ فبراير سنة ١٩٢٩ واتهما أيضاً في المخالفة عمرة ١٠٢٨ سنة ١٩٢٩ وحكم عليهما في ١٧ بونيه سنة ١٩٢٩ بإفراقة ٢٠ قرش لكل منهما كما حكم عليهما بمبلغ ٢٦٠ مايا و ١٢٠ جنيفاقية للبلدية ودفعوا الإفراقة »

« وحيث ان المدعى استند في براءة ذمته على سقوط المحكمين الغيابيين السالفي الذكر لأن البلدية لم تنفذ عليه بما حكم لها به في مدى ستة شهور من صدور هذين الحكمين وهذا الدفاع لا يمكن قبوله لأن الدعوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية أمام المحكمة الجنائية تكون خاضعة في اجراءاتها للدعوى الجنائية بمعنى أنها تنظر عند المعارضة التي يقدمها المحكوم ضده في الحكم الغيابي وتعتبر المعارضة المرفوعة منه شاملة للحكم الصادر في الدعوى المدنية وكذلك الشأن في الاستئناف فإذا قبل المحكوم ضده الحكم ونفذه طالماً غفرتا وفوت ميعاد المعارضة والاستئناف ان كان جائزاً فقد رضى ضمناً بالحكم في الدعوى المدنية لأن هذا الرضاء لا يتجزأ إذ الحكم يكون في مجموعه وحدة مستقلة »

ولا يسوغ القول بأنه رضى بالعقوبة دون التعويض لأن سبيله الى الطعن في الدعوى المدنية أن يرفع معارضته فيها أمام المحكمة التي حكمت في موضوعها إذ أنه لا يمكن أن يرفعها أمام سواها ولا يمكن أن يستأنف أمام هيئة سوى المحكمة الجنائية الاستئنافية فإدام قد فوت ميعاد المعارضة فهووم ذلك أن حقه سقط سواء في الدعوى الجنائية أو المدنية ومن ثم لا يصح الاحتجاج بأذ البلدية لم تنفذ عليه في خلال ستة شهور من صدور الحكمين لأن محل تطبيق المادة ٣٤٤ مرافعات معدوم هنا .

« وحيث انه واضح من الاحكام المشار اليها أن ما حكم به في التضييتمين من التعويض بمبلغ ٥٢٠ مايا و ١٤٠ جنيفاقية المصاريف المدنية ومن المقرر أن التعويض على الاثنين بالتضامن وبالبلدية أن تنفذ على أحدهما ولكن ليس لها أن تسلك في تنفيذها طريق الحجز الإداري في غير العين المستحقة عليها العوائد لأن حق البلدية في توقيع هذا الحجز حق استثنائي لا يجوز التوسع فيه ومن ثم يتعين إلغاء الحجز الإداري لبطالانه . (قضية الخراجة غواد غوري ضد مجلس بلدي ألكندرية رقم ١٥٩٥ سنة ١٩٢٢ رئاسة حجرة القاضي ألكندرية حنا)

٢٤

محكمة المحلة الكبرى الجزئية

١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٣

حجرة سدين - تدير - إقرار المحجوز عليه بما في ذمته .
لا حاجة لرفع الدعوى عليه بما أقر به . التنفيذ به باعتباره مالاً للمدين

المبدأ القانوني

إذا أقر المحجوز عليه بما في ذمته إقراراً لم ينزاعه فيه الحاجز أصبح المبلغ المقر به مالا معيناً للمحجوز عليه قبل المحجوز عليه إذا امتنع عن

تسليمه فإن الحاجز يستلج بطريق التنفيذ القانونية باعتبار تنفيذها في الواقع على مال مدينه لا على مال المحجوز لديه. ومن ثم تكون الدعوى التي يرفعها الحاجز على المحجوز لديه بالبلغ الذي أقره إقراراً لم ينزع فيه الحاجز ، دعوى غير مقبولة .

المحكمه

« من حيث ان وقائع الدعوى تتأخص في أن المدعى حجز تنفيذياً بمقتضى محضر صاحب مصدق عليه من محكمة طنطا الكائنة على المدعى عليه الثاني تحت يد المدعى عليه الأول .

« وحيث ان المدعى عليه الأول سبق أن قرر بما في ذمته أمام قلم الكتاب بتاريخ ٣ أغسطس سنة ١٩٣٢ بأن الباقي عليه بمقدار المال ٤٠ جنبها ووافق الدائن الحاجز على هذا الاقرار الذي نفسه فـعلـاً بأن استولى الحاجز على عشرة جنيهات منها

« وحيث ان المدعى طالب بهذه الدعوى المحكم عليه (المحجوز لديه) ببلغ ٣٠ جنبها في مواجهة الثاني (المدين) أما المدعى عيها فطلبا إيقاف هذه الدعوى حتى يفصل نهائياً في الاشكال الذي أقامه المدعى عليه الثاني قبل المدعى في التنفيذ .

« وحيث ان المحكمة لا ترى في هذه الحالة محلاً لرفع دعوى لأزام المحجوز تحت يده بالبلغ ويمكن تنفيذ محضر الصالح مباشرة على مال المحجوز تحت يده بلا حاجة لرفع دعوى ذلك بأن المدعى عليه الأول بأقراره بما في ذمته أقر ان لم ينزع فيه الحاجز أصبح المبلغ المقربه مالا مدينه المحجوز عليه قبل المحجوز لديه إذا امتنع عن تسليمه فإن الحاجز يستلج بطريق التنفيذ القانونية باعتباره تنفيذا في الواقع على مال مدينه لا على مال

المحجوز لديه » راجع جارسونيه الجزء الرابع بند ٢٢٠ و ٢٤٩ و ٢١٨ حيث قرر

Si la déclaration n'est pas contestée, il n'y a lieu à aucune procédure entre le saisissant et le tiers saisi

راجع ايضا المرحوم أبو حيف بك تنفيذ صحيفة ٣٤٢

« وحيث ان القانون أوجب رفع دعوى على المحجوز لديه في الأموال المبنية بالمادة ٤٢٩ و ٤٩١ مرافعات وهي حالة ما إذا لم يقرر المحجوز لديه بما في ذمته أو قرر ما في ذمته غشا وتدلجها فأجاز للمحكم الحكم عليه بالبلغ . أما هذه الحالة فتختلف باختلاف اختلافين ذلك بأن الاقرار حصل فعلا ووافق عليه الحاجز ونفذ بدفع عشرة جنيهات من المحجوز لديه للحاجز وأصبح من حق الحاجز أن ينفذ مباشرة على المحجوز لديه لأنه ينفذ في الواقع على مال مدينه الذي أقر به المحجوز لديه اقرارا رسميا لأسبيل الى الرجوع عنه .

(قبضة يوسف اندى ساهه وحضرته الاستد ابراهيم بكاري ضد البسوق احمد بعل وحضر عنه الاستاذ دغيب لاهصرقم ٤٩٣٠ سنة ١٩٣٣ رادة حضرة القدي سليل)

٢٥

محكمة الجيزه الجزئية

١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣

١ - امتياز المؤجر - شرطه - مشغولية أهل الزوج بمقولات

٢ - امتياز المؤجر - على اثنين - مطلق - قيد : فحالة نقلها وعدم الحجز عليها في المبادى القانوني .

٣ - امتياز المؤجر - ضمانه للاجرة والمصاريف والتعويض .

المبادئ القانونية

١ - إن امتياز المؤجر على ثمن المنقولات ليس له من شروط سوى ثبوت أن المنقولات المودع ثمنها كانت شاغلة للبنزل المؤجر فقط

سواء حجز عليها المؤجر أم لم يحجز. إذ الحجز ليس إلا وسيلة لضمان عدم التصرف في المنقولات قبل تنفيذ حق الامتياز عليها كما هو مستفاد من المادة ١٦٠١ مدني ويؤيده نص المادتين ٥١٧ و ٥١٩ مرافعات والأساس القانوني لهذا الامتياز هو افتراض وجود رهن حيازة ضمنى تعتبر بمقتضاه المنقولات الموجودة في العين المؤجرة كأنها في حيازة المؤجر وسلسلة منه للمستأجر.

٢ - إن حق الامتياز الذى للمؤجر على عين المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة عام ويتناول كل المنقولات وكل ما أناره الشراح عن تقييد هذا الحق هو بصدد المنقولات التى نقلت من العين المؤجرة والتى قرر القانون وسيلة للحفاظ على حق امتياز المؤجر عليها هي جواز الحجز عليها تحت يد من حازها في ظرف ثلاثين يوما. وقد قرر بعض الفقهاء أن المؤجر يحفظ حق الامتياز على ما أجره للمستأجر من المنقولات بشرط أن تكون المنقولات الباقية في العين غير كافية للوفاء بالتزامات المستأجر (وقالت المحكمة ان المسألة مع ذلك خلافية).

٣ - إن حق الامتياز كما يضمن الأجرة فإنه يضمن كافة المصاريف وما قد يكون المستأجر ملزما به من التعويضات للمؤجر لئلا سبب يستند الى عقد الإيجار.

المحكم

« حيث ان مبنى طعن الدويان على قائمة التوزيع ان امتياز المؤجر حسن افندى حسن اسماعيل على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة

للمدين لا يمتد إلى المنقولات المبيعة كطلب الدويان وتنفيذا للحكم الصادر على المدين المذكور بناء على الاسباب الآتية : - ١ - انه في ٢٧ مارس سنة ٩٣٣ تاريخ بيع المنقولات لم يكن المؤجر دائما لانه استولى على الإيجار المستحق له لغاية آخر مارس سنة ٩٣٣ من منقولات أخرى كان قد حجز عليها وبيعت بتاريخ ٢٠ مارس سنة ٩٣٣ - ٢ - ان المؤجر لم يوقع الحجز على عين المنقولات المبيعة لتنفيذ الحكم الدويان الا في ١٤ مايو سنة ٩٣٣ أى بعد مضي أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ البيع - ٣ - ان المؤجر لم يوقع الحجز على المنقولات قبل بيعها والامتياز الذى منحه له القانون على تلك المنقولات مرتبط بالحجز عليها - ٤ - ان المؤجر لاحق لى الحجز على عين المنقولات المبيعة لتنفيذ الحكم الدويان الا اذا ثبت عدم وجود منقولات بالتزل المؤجر بى ثمنها بقيمة الأجرة المطلوبة وانه لا يملك ان من هو مثل المستأجر يبقى بعد بيع كل منقولاته فى ٢٠ مارس سنة ٩٣٣ بمعرفة المؤجر وفى ٢٧ مارس سنة ٩٣٣ بمعرفة الدويان شاغلا للمنزل دون منقولات مسدة ثلاثة أشهر وان المؤجر والمستأجر ملاء في المهنة وصديقان وأهلهما ناطقاً على الاضرار بحق الدويان

نطاق حق امتياز المؤجر وسروط هذا الامتياز

« وحيث انه ثابت من القائمة المناقش فيها أن حسن افندى حسن اسماعيل المؤجر لم يستوف كل ما كان مستحقا له من عين المنقولات التى بيعت فى ٢٠ مارس سنة ٩٣٣ تنفيذا للحكم الصادر له على المدين فى أول مارس سنة ٩٣٣ عن إيجار ثلاثة أشهر والمصاريف وما يستجد (راجع القائمة) وانه عند الحجز على العين فى مايو كان قد استحق

له علاوة على المبلغ الباقي ما يستجد من الايجار فدعوى الديوان بأنه لم يكن دائئاً غير صحيحة وحتى لو سلم بذلك فإنه الحق في الاختصاص بقيمة الايجار المستجد كما هو مبين فيما يلي

« وحيث أنه يبقى بعد ذلك بحث ما اذا كان من شروط بقاء امتياز المؤجر على المنقولات التي بالمكان المؤجر « كما يذهب الديوان » ان يحصل الحجز عليها عيناً وهي في المكان المؤجر أو على ثمنها في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ بيعها وأنه اذا لم يحصل ذلك يسقط الامتياز

« وحيث ان المحكمة شرحت بالقائمة المناقض فيها رأياً في ذلك شرعاً مستقيماً وترى أن تضيق عليه هنا بأنه يجب عدم الخلط بين حق الامتياز الذي للمؤجر والذي نص عليه القانون المدني في المادة ٦٠١ فقرة سادسة لتعيين مركزه مع مزاحميه وبين الوسيلة القانونية التي نظمها قانون المرافعات لتأمين على الحق المذكور وان امتياز المؤجر على ثمن المنقولات ليس له من شروط سوى ثبوت ان المنقولات المودع عندها كانت شائعة للمنزل المؤجر فقط سواء حجز عليها المؤجر أم لم يحجز لأن الحجز ليس إلا وسيلة لضمان عدم التصرف في المنقولات قبل تنهيد حق الامتياز عليها وهذا هو المستفاد من الفقرة السادسة من المادة ٦٠١ « مدني يؤيد ذلك نص المادتين ٥١٧ ، ١٩٩ مرافعات في باب التوزيع فقد جاءت الأولى منها صريحة في أن للمؤجر حق الاختصاص بالأجرة التي يستحقها صاحب الملك ويمتاز باستيفائها من ثمن المفروشات ونحوها مما كان للدين بالهل المستأجر له وان الباقي يوزع بعد ذلك على أرباب الديون الممتازة الأخرى ثم يوزع الباقي بعد ذلك توزيع غرامه . وهذه المادة ليست الا مظهر آخر من مظاهر الرأية التي خص الشارع

بها المؤجر بالنسبة لحقه على المنقولات الشائعة للعقار المؤجر والامساس القانوني لهذا الامتياز هو افتراض وجود رهن حيازة . ضمنى تعتبر بمقتضاها المنقولات الموجودة في العين المؤجرة كأنها في حيازة المؤجر ومسماة منه للمستأجر فيد المستأجر عليها يد عارية وهذا الحق قدرته الشرائع كلها من القانون الروماني للقانون الفرنسي القديم ثم الى الشرائع الحديثة بأشكال مختلفة ويدل على تمكن طبقة المؤجرين ومالهم من السلطان على طبقة المستأجرين « يراجع في ذلك كولان وكايتان الجزء الثاني صحيفة ٨٠٠ وصحيفة ٨٠١ وبوتيه فقرات ٢٢٧ - ٢٢٩ »

عن صمد الشرايين يوم

« وحيث ان الديوان ذهب إلى انه مادامت المنقولات قد بيعت في ٢٧ مارس سنة ١٩٣٣ ولم يكن توقع عاينها حجز من المؤجر حتى هذا التاريخ فان ثمنها يقوم مقامها من حيث انطباق المادة « ٦٧٢ » ووجوب توقيع الحجز على الثمن في غضون ٣٠ يوماً من تاريخ نقلها من المدين المؤجرة . وترى المحكمة انه اذا كان حق امتياز المؤجر على ثمن المنقولات ثابت حتى اذا لم يكن سبق الحجز عليها لان الحجز وسيلة فقط فبالتالي لا ضرورة لتوقيع الحجز على الثمن في ظرف الثلاثين يوماً من تاريخ البيع وذلك لأن العلة القانونية لجواز الحجز على المنقولات الضامنة للايجار تحت بد من تسكون نقلت إليه في ظرف الثلاثين يوماً من تاريخ النقل هو وجود ما يسهب حق الرهن على المنقولات المذكورة بمجرد وضعها في العين المؤجرة وثمنها وديعة في يد المستأجر من المدين فنقلها من تحت يده وبمباشرة للرهن vol de gage من تحت بد المستأجر مما يمنع تطبيق القاعدة المعروفة بالحيازة سند الملكية في المنقول لأن هذه القاعدة لا تنطبق على الأشياء المسروقة وبالتالي لا تنطبق

بالبعث السابق وهي ان الامتياز على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة يسقط بمجرد انتقال المنقولات من المثل المؤجرو قد بيعت المنقولات للغير في ٢٧ مارس سنة ١٩٣٣ ولم يكن توقع عليها حجز فالامتياز قد سقط

« وحيث ان دفاع الديوان نفسه من انه لو كان المؤجر أوقع حجزاً على ثمن المنقولات في ظرف شهر من تاريخ البيع لماسقط حق الامتياز وهذا صريح في ان الديوان لا يعتبر الحجز قد سقط بمجرد بيع المنقولات وتوى المسكنة ان ثمن المنقولات قد حل محلها فيما يخص بحق الامتياز وان هذا الثمن بطل ضماناً للأجرة للمتأخرة لغاية فتح باب التوزيع لأن المادة ٦٠١ تنص على ان ثمن المنقولات هو أساس حق الامتياز ولم يشترط لذلك ان يكون المنفذ هو المؤجر والبائع هو المؤجر وفتح التوزيع هو المؤجر وقد جاءت المادة ٥١٧ صرافعات مؤيدة لذلك لأنها لم تشترط لاختصاص المؤجر بدينه بالامتياز على غيره عند التوزيع ان يكون المؤجر هو المتخذ للأجارات سائلة الذكر من بدايتها لنهايتها ويؤيد ذلك ايضا أن المشرع أعطى للمؤجر بمقتضى المادة ٥١٩ صرافعات (اذا لم يكن قد أوقع حجزاً على الثمن كما هو مفهوم من سياق نص المادة ٥١٧ و٥١٩)

الحق في أن يكف بالحضور في الميعاد المنصوص عنه في المادة ٦٠٥ صرافعات امام قاضي التوزيع كلاً من المهجوز عليه والمهجوز له ومن يسكون طالباً للتوزيع وأسبق حاجز من الدائنين الممتازين ويطلب من القاضى المذكور اختصاصه بكل أو بعض المبالغ المتحصلة من ثمن المفروشات ونحوها مما كان للمدين المثل المستأجر له ، وإذا كان للمؤجر الذي ظل ساكناً حتى حجز على المنقولات ثم

بيعت ثم أودع ثمنها بخزينة المسكنة ثم فتح باب توزيعها ان يطلب لا ولمرة اختصاصه بقيمة

على ما هو في حكمها اذا سلم بنظرية ان النقل هو سرقة للرهن وان القانون عوضاً عن ان تكون المدة المانعة من انطباق هذا المبدأ ثلاثة سنوات في حالة الاشياء المسروقة جمعت ثلاثين يوماً في حالة المنقولات المنقولة من المسكان المؤجر لذلك يكون للمؤجر الحق في ان يحجز على المنقولات المنقولة في ظرف ثلاثين يوماً حتى ولو كانت قد بيعت فعلاً لاخر ونحت يد ذلك الآخر «راجع الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة في ١٨ فبراير سنة ١٩٤١ والمنشور في المجموعة الرسمية سنة ٢٦ صحيفة ٢٣٠»

« وحيث انه بين من ذاك ان الحجز في هذه الحالة شأنه شأن الحجز المتوقع على المنقولات في الدين المؤجرة قصد به التأمين على حق امتياز المؤجر على ثمن المنقولات المذكورة وعدم تسربها للغير وعدم ضياع هذا الضمان وهو أشبه بحق التمتع في العقار عند ما يبيع للغير وان حق الامتياز على ثمن المنقولات المذكورة ثابت سواء أ حجز عليها أم لم يحجز مادام ان نزاع في أن الثمن المذكور هو ثمن المنقولات التي كانت بالعين المؤجرة والحجز ليس الا وسيلة لضمان هذه النتيجة

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة ان النظرية التي أنزرها الديوان من وجوب توقيع الحجز على الثمن في ظرف ثلاثين يوماً نظرية لا تستند لها من القانون لأن الحجز قصد به رصد ثمن المنقولات لضمان حق امتياز المؤجر ولا شك في ان المبلغ المودع بخزينة المحكمة هو ثمن المنقولات التي كانت بالعين المؤجرة وما دامت علة الحجز قد انتفت والمعلول يدور مع عاتيه وجوداً وعدمه فالحجز على الثمن لا مبرر له ولا فائدة منه

« من شرط وجود المنقولات بالمظار المؤجر « وحيث ان الديوان أثار نظرية أخرى مرتبطة

الايجار المتأخر له بشرط واحد هو قيامه بذلك في ظرف المدة المنصوص عنها بالمادة ٥١٦ مرافعات فان هذا أوضح دليل على ان حق المؤجر لا يشترط فيه لابقاء المنقولات في العين المؤجرة ولا الحجز على الثمن في ميعاد معين هذا من جهة ومن الجهة الثانية يكون المؤجر الذي أوقع الحجز على الثمن واتخذ هذا الاحتياط وقدم مستنداته في المواعيد المقررة بمواد قانون المرافعات الخاصة بالتوزيع في موقف أفضل من يسكت عن ذلك

من اساءة المؤجر لمقر

« وحيث ان الديوان قرر في مذكرته انه ليس معقولا ان تباع منقولات من هو مثل . . . كلها في ٢٧ مارس سنة ١٩٣٣ ثم بقي مدة ثلاثة أشهر أخرى دون أن تكون لديه منقولات وان المؤجر كان لديه من الضمان ما يسقى للحصول على حقه إذا هو حجز على المنقولات المفروضة ان . . . أحضرها بدلا من المنقولات المباعة وانه لاحق له في التنفيذ على ثمن المنقولات المباعة مادام لديه هذا الضمان واستند الديوان في هذه النظرية على أقوال بعض الشراح ذكرها في مذكرته » وحيث ان حق الامتياز الذي للمؤجر على ثمن المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة عام ويتناول كل المنقولات وكل ما انفاده الشراح عن تقييد هذا الحق هو بصدد المنقولات التي نقات من العين المؤجرة والتي قرر القانون وسيلة للحفاظ على حق امتياز المؤجر عليها هي جواز الحجز عليها تحت يد من حازها في ظرف ثلاثين يوما فقط وقرر بعض الفقهاء ان المؤجر يحفظ حق الامتياز على ما أجره للمستأجر من المنقولات بشرط أن تكون المنقولات الباقية في العين غير كافية لتوفاه بالتزامات المستأجر « راجع دو هلس ١٣٤ وهاتون الجزء الثاني صحيفة ٣٢٥ وكامل بك

مربى في التأمينات صحيفة ٥١٨ » راجع حكم محكمة ليون المنشور بد الورز ٩٣-٢-٢١٠ « وفضلا عن ان هذا الرأي غير متفق عليه والمسألة محل خلاف » راجع جلاستون مرافعات نبذة ١٥٥٠ وجرامولان نبذة ٩٦٩ « فان هذه الحالة ليست الحالة المطروحة أمام المحكمة لان المطروح أمام المحكمة ثمن كافة المنقولات التي كانت ضامنة للأجرة تخفى لو فرض وأحضر المستأجر منقولات خلافا فان هذا لا يسقط حق امتياز له على ثمن المنقولات المباعة وابقاء المنقولات الجديدة ضامنة للأجرة عن مدة مقبلة إذا فرض وظل المستأجر شاغلا للعين المؤجرة .

عن النزاع

« وحيث ان الديوان قرر في نهاية مذكرته بأن المدين والمؤجر صديقان هجان وزميلان في المهنة فظنة التواطؤ مفروضة بينهما اضراء بحق المدين الآخرين » وحيث ان المحكمة ترى انه اذا كان الغرض من ذلك هو الادعاء بأن النزاع الذي قام بين الاثنين صوري من أساسه فان الديوان قد أحترم هذا الحكم على طول الخط ولم يوجه له أي ملطعن كهذا في كل ادوار النزاع بينه وبين المؤجر منذ وافق الديوان بخطابه الرقم ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ في التوزيع على اختصاص المؤجر بالمبلغ المتحصل من ثمن المنقولات المباعة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ تنفيذ الحكم المذكور رغم ان تلك المنقولات كان محجوزا عليها أيضا بمعرفة الديوان وكان الطعن في الحكم بصورته يتطلب الاوافق الديوان على صرف ملزم واحد من الثمن للمؤجر ثم هو أحترم الحكم في التوزيع الحالي بأن طلب قسمة المبلغ قسمة غراما بينه وبين المؤجر كل بنسبة دينه وهذا يفيد صراحة اعتراف الديوان بأن المؤجر مستحق لما استبعد من الايجار لغاية يونيو

المنافضة وتأيد القائمة

(قضية منافضة ديوان الارواق المحصورة الملكية ضد محمد
أندى حنى الجواهرى وآخرين رقم ٣٣٣٩ سنة ١٩٣٣ برئاسة
محكمة القاضى عبده عزم)

٢٦

١٤ يناير سنة ١٩٣٤

محكمة السيدة زينب الجزئية

مسنودة . والد . عن أحوال ولده . حدوث خطأ من جانب .
شروطها .

المبدأ القانونى

مسئولية الوالد الشخصية عن أعمال ولده
يجب أن تقوم على حدوث خطأ من جانب الوالد
نفسه شأنها في ذلك شأن أحوال المسؤولية
الأخرى ومن المتفق عليه تفريعاً عن ذلك أنها
توجد متى توفر شرطان أولهما أن يكون الولد
صغيراً وثانيهما أن يكون مقبلاً في كنف والده
إذا انفرد في هذه الحالة أن إهال الوالد وعدم
قيامه بما هو مفروض عليه من المراقبة هو سبب
حدوث الفعل المستوجب للمسئولية .

والمقصود بالصغير في هذه الحالة من لم يبلغ
من العمر خمس عشرة سنة لأن رقابة الوالد
على أحوال ولده هي مظهر من مظاهر ولايته على
نفس الصغير ونتيجة من نتائج تلك الولاية ولذلك
وجب أن تنتهى باتهاها - وولاية الوالد شرعاً
على النفس تنتهى ببلوغ الصغير خمسة عشرة سنة
على الأكثر .

المحكمة

« حيث ان المدعى دفع هذه الدعوى ضد
محمد على شديد المدعى عليه بصفته ولياً على ولده
القاصر جمال الدين وذكر في صحيفة افتتاح الدعوى
أن جمال الدين القاصر يحمل المدعى عليه تجارى

سنة ١٩٣٣ وتنفيذاً للحكم الصادر ضد المستأجر
بتاريخ أول مارس سنة ١٩٣٣ أما إذا كان المقصود
بالتواطؤ هو التنفيذ على ثمن المنقولات المبعة وترك
المنقولات التي يقول الديوان ان المستأجر لابد
أحضرها لتعذر بيع كل منقولاته فقد سبق
للمحكمة أن بينت ان من حق المؤجر أن ينفذ على
الثمن حتى مع افتراض وجود منقولات جديدة
وان هذه المسألة لا تحتاج لتواطؤ بينه وبين المستأجر
» وحيث انه من مبلغ ٦٨١١ مائاً و٣ جنيهات
الذى يقول الديوان انه مصاريف التوزيع السابق
فترى المحكمة ان هذا المبلغ منه مبلغ باقى من
مطلوبات المؤجر بعد التوزيع السابق المندومة
أوراقه والمبالغ الباقى قيمة مصاريف التوزيع
المذكور وترى المحكمة انه بالنسبة للمبلغ الأخير
فان للمؤجر الحق في الحصول عليه بطريق الامتياز
أيضاً وذلك لأن خطاب الديوان الذى صرح له بمقتضاه
بصرف المبلغ المتحصل من تنفيذ ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣
لم يرسل إلا بعد فتح التوزيع عن هذا المبلغ بسبب
الحجز المتوقع من الديوان على المنقولات بتاريخ
١٨ فبراير سنة ١٩٣٣ ومن الملم به الآن فقها
وقضاء ان حق الامتياز كما يضمن الأجرة فانه
بضمن كافة المصاريف وما قد يكون المستأجر
مازما به من التعويضات للمؤجر لاي سبب
يستند إلى عقد الإيجار والمبالغ المنصرفة من
المصاريف القضائية التي صرفها المؤجر في سبيل
الحصول على حقوقه طبقاً لامتياز يتناوله « راجع
حكم محكمة الاستئناف الأهلية المؤرخ ١٤ فبراير
سنة ١٩٣٦ المنشور في المجموعة الرسمية سنة ٢٧
قضائية ص ٤٣ »

« وحيث انه لذلك كله ترى المحكمة ان القائمة
المنافض فيها في محلها برمتها ويتمين لذلك رفض

على سرقة سجادة من محل سكنه قيمتها ١٠ جنيهات وأنه حكم عليه نهائياً بالعقوبة الجنائية وطلب الحكم بالإزام والد المدعى عليه بدفع ١٠ جنيهات قيمة شن السجادة وبمحاكمة ١٤ يناير سنة ١٩٣٤ ذكر محامى المدعى عليه انه يطلب الحكم على الوالد شخصياً باعتباره مسئولاً عن أعمال ولده الذى اعمل فى مراقبته

« وحيث ان مسئولية الوالد الشخصية عن أعمال ولده يجب ان تقوم على حدوث خطأ من جانب الوالد نفسه شأنها فى ذلك شأن أحوال المسئولية الأخرى . ومن المتفق عليه قانوناً تقريباً عن ذلك انها توجد متى توفر شرطان أولهما أن يكون الولد صغيراً ولم يتجاوز السن الذى ينهى فيه حق الوالد القانونى فى الرقابة على ولده - وثانيهما - أن يكون الصغير مقياً مع الوالد وفى كنفه إذ المفروض فى هذه الحالة أن أعمال الوالد وعدم قيامه بمهامه مفروض من المراقبة هو سبب حدوث العمل المستوجب للمسئولية » وحيث انه لتحديد السن الذى ينهى فيه حق رقابة الوالد يتعين البحث فى ولاية الأب الشرعية ومداها

« وحيث ان ولاية الوالد شرماً نومان - ولاية على النفس وولاية على المال والأولى تكون له مادام الصغير لم يصل الى سن البلوغ وتنتهى دائماً بالغة خمسة عشر من عمره - والثانية تكون له حتى سن الحادية والعشرين طبقاً لقانون المبالس الحديبية » وحيث ان رقابة الأب على أعمال ولده هى بلا شك مظهر من مظاهر ولايته على نفس الصغير ونتيجة من نتائج تلك الولاية ولذلك وجب ان تنتهى بانتهاء ما يعنى يبلغ الصغير خمس عشرة سنة على الأقل

« وحيث ان هذا الرأى ماحوظ فى القانون المصرى الذى أجاز فى المادة ٦١ عقوبات تسليم

الصغير الذى لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة اذا ارتكب جريمة الى وليه ليتكفل بملاحظته وارشاده وتوقيه . وقد قال به الدكتور حسن لثأت باشا فى رسائله عن الحرمين الاحداث وذكر ان هذا هو حكم القوانين الفرنسية والاطالية والبلجيكية التى تجمع على أن الصغير بعد الخمس عشرة سنة يعتبر مسئولاً وخذه عن أعماله لافتراض معرفته للقانون وتقديره للأموال وتناجها

« وحيث انه اذا تقور ذلك وتقرر بمحاميته أن الصغير فى دعوانا الحالية بلغ من العمر ١٦ عاماً ما ظهر انه لا محل للقول بمسئولية أبيه الشخصية ولذلك يتعين رفض الدعوى

(نقطة الحق مرشد عبد الكريم وحضر عنه الأستاذ أبو بكر سرى الدين عبد محمد عن شديد . وقد ١٧٤٥ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القضاة محمد الشافعى لبيان)

٢٧

محكمة الصف الجزئية

٢٩ يناير سنة ١٩٣٤

هبة - نقوط - عدم جواز استردادها - حق الموهوب له في ردها أو أهلها أو أكثر رضاه .

المبدأ القانونى

ما يقدمه الناس لبعضهم فى الإفراح باسم «النقوط» ان هو الالهة تتم بالقبض ولاحق للواهب فى طلب استردادها - وللموهوب له حق ردها بتمثلها أو أقل أو أكثر منها فى ظروف كالظروف التى أخذها فيها وهذا يكون بالتراضى لا بحكم القاضى .

المحكمة

« من حيث ان المدعى طلب الحكم بالإزام المدعى عليها الأول والثانى بأن يدفع ما تركه مورثهما عدوى حسين عدوى مبلغ مائة قرش وازام المدعى

المبدأ القانوني

إن النشر عن ضياع عقد في إحدى الصحف ليس من طرق إثبات التاريخ المنصوص عليها قانوناً . وهي على الرأى الراجع واردة في المادة ٢٢٩ مدنى على سبيل الحصر .

المحكم

« حيث أن المنزل الذى شرع المدعى عليه الأول في نزع ملكيته من مدينه المدعى عليه الثانى والذي رفعت المدعية (زوجة المدعى) هذه الدعوى تطالب فيها بثبوت ملكيتها له وبحرق كافة التسجيلات التى وقعت عليه - ليس هو المنزل موضوع عقد البيع المقدم منها لتدخل به على ملكيتها - لاختلاف الحدود الواردة بهذا العقد عن الحدود التى وردت في انذار نزع الملكية وأمر الاختصاص المقدمين من المدعى عليه الأول الذى قرر بلسان محاميه أن المنزلان غنفتان » وحيث انه على فرض أن المنزل المشروع في نزع ملكيته هو نفس المنزل الوارد ذكره بعقد البيع المقدم من المدعية - فإن هذا العقد غير مسجل وما هو ثابت التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ تاريخ العمل بقانون التسجيل الجديد (القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣) أى أن هذا العقد لا ينتقل ملكية المنزل لدعية بالنسبة للغير مثل المدعى عليه الأول ومدينه

« وحيث أن المدعية ادعت أن هذا العقد ثابت لتاريخ لوفة أحد شهوده (نادر سقلته) وقدمت شهادة رسمية بوفاته ولكن مذكورها أن هذه الوثيقة حصلت في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أى بعد أول يناير سنة ١٩٢٤

« وحيث أن المدعية ادعت أيضاً أن العقد ثابت التاريخ من طريق آخر إذ هو ضرورة طبق الأصل للعقد بيع سابق عليه أبرم قبل سنة ١٩٢٤

عليها الثالثة بأن تدفع له مبلغ مائة قرش وذكر في عريضته أن المبلغين المذكورين دفعهما نقوطاً في فرح

« ومن حيث انه تبين من مناقشة المدعى والمدعى عليه الأول أن عدوى حسين عدوى الذى دفع له النقوط توفى من مدة طويلة

« ومن حيث أن المدعى قال في عريضته أن العادة والعرف جريا على رد النقوط لأصحابه في هذه الجهات

« ومن حيث أن مثل هذا العرف فضلاً عن عدم وجود مستند له في القانون فالتفروض في مثل هذه العادة لا يكون رد النقوط إلا في فرح مثل الفرع الذى دفع فيه ولم يقدم المدعى دليلاً على تقصير المدفوع لهم التقود معه في مثل الواجب الذى دفعه فيه ولم يجز العادة بأن يكشف الناس أسرار بعضهم بعرض مثل هذه المسائل علناً في شكل قضايا أمام القضاء

« ومن حيث أن المحكمة ترى أن حالة النقوط إن هى إلا هبة تمت بالقبض وإنه لاحق لها هب في طلب استرداد هبته بعد نفاذها إليهم إلا إذا رد الموهوب له الهبة بمثلها أو أقل أو أكثر منها في شكل هبة أخرى وبغروف كغروفا أو باى شكل من الأشكال وفي أى ظرف من الظروف التى يراها مناسبة رد الجليل لاهله بغير اكراه في دعوى أو إجبار في تنفيذ أو من أو أذى في مراعاة وعلى ذاك تكون هذه الدعوى في غير محال وتبين رفضها وإزام رافعها بمصاريفها (قضية السيد محمد القاضي ضد احمد حسين عدوى وآخرين رقم ٣٩٤ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي محمد حماد علام)

٢٨

محكمة أبو حمص الجزئية

٣٠ يناير سنة ١٩٣٤

إثبات التاريخ - المادة ٢٢٩ مدنى - أصولها - على - دليل الحصر - للنشر في الجرائد ليس واحداً منها .

وضاع منها لجده ونشرت عن ضياح في جريدة الدليل بصدده الصادر في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٢٢ (أي قبل أول يناير سنة ١٩٢٤) وقد تمت هذا العدد - تريد أن تقول أن النشر في هذه الجريدة عن ضياح العقد يجعله ثابت التاريخ من وقت هذا النشر

« وحيث أن النشر في جريدة عن ضياح أحد العقود ليس من ضمن طرق إثبات التاريخ التي نصت عليها المادة ٢٢٩ من القانون المدني الأعلى (التي تقابلها المسادتان ٢٩٤ مدني مختلط ، ١٣٢٨ مدني فرنسي)

« وحيث أن البعض رأى أن هذه المادة ذكرت طرق إثبات التاريخ على سبيل الحصر كما فعلت المادة الفرنسية المقابلة ومن ذلك محكمة استئناف مصر الأهلية في حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٢٨ ، ومنشور بمجلة المحاماة السنة الثامنة صفحة ٨٩٧ رقم ٥٣٩ - وعبد السلام بك ذهني في كتابه الأداة صحيفة ٢٥٤ إلى ٢٦٢ - والبعض الآخر رأى أن هذه الطرق لم ترد في المادة المصرية على سبيل الحصر لاختلاف عبارتها عن عبارة المادة الفرنسية المقابلة بل وردت على سبيل المثال وذلك بغية ادخال بعض طرق أخرى (كاعتبار ذكر عقد عرفي بالتفصيل الوافي في عقد رسمي دون التأثير عليه بما يفيد حصول التسجيل كافيًا لجعل تاريخ العقد الرسمي تاريخًا ثابتًا لذلك العقد العرفي) ومن هذا الرأي (محكمة اسكندرية السككية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٩ ومنشور بالمحاماة السنة التاسعة رقم ٦٠٧ ومحكمة الاستئناف المختلطة في حكمها المنشور بالجدول العشري الثاني لمجموعة التشريع والقضاء المختلط رقم ٣٢٥٤ ودوهلاس واحمد بك نشأت في كتابه رسالة الاتبات من بند ٢٥٠ إلى بند ٢٦٠) « وحيث انه حتى على الرأي الثاني فلاجل

اعتبار حالة ما من ضمن طرق إثبات التاريخ القانونية يجب أن تكون بحيث لا يوجدها أقل شك في وجود الورقة (موضوع هذه الحالة) في التاريخ المعين بها أو قبله فالنشر في جريدة عن ضياح عقد بيع دون ذكر نصه لا يستدعي حتماً وجود هذا العقد قبل النشر إذ يحتمل أنه لم يكن تمت عقده وأن النشر عمل على غير الحقيقة لغرض ما حقى لقد حكم بأن ختم البوستة الذي يوضع على تذكرة عادية لا يكسبها تاريخاً ثابتاً إذ ليس الغرض منه إثبات التاريخ وعامل البوستة ليس من موظفي المحاكم المختصة بذلك وهو لا يقيد التذكيرة في سجل خاص مخصصة أو كاملة فمن باب أولى لا يكون النشر في جريدة طريقاً لإثبات التاريخ

(نصية عز يزه محمد قلع ضد محمود اندي بركات إبراهيم وحضر عنه الاستاذ جرجس يونان رقم ١٠٥٦ سنة ١٩٣٣ رقابة حضرة القاضي احمد الجارم)

٢٩

محكمة دمياط الجزئية

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤

المعاد أو ختم - غير مفرد أو معطوس - لا قيمة له .
المبدأ القانوني

إن الامضاء الموقع بها على سند ما يجب أن يشمل إسم الملتزم ولا تنفي عنها علامة يعضها المدين . كما لا يصح اعتبار مثل هذه العلامة مبدأ دليل بالكتابة إذ لا قيمة لها قانوناً . وتطبق هذه الحالة أيضاً على الختم المظموس الذي لا يقرأ .

المحكم

« حيث ان المدعى سبق أن طعن بطلب الكتاب بالانزوي في الختم المضموم به على السند المقدم من المدعى عليه الاول المؤرخ ٧ يونيه سنة

١٩٣٣ وقدم أدلة التزوير وهي مقبولة شكلا
« وحيث أن الدليل الأول ينحصر في أن
البصمتين الموقع بهما على السند مطموسة فضايع
أنها لم تكن بصمة ختم المورث
« وحيث أنه بانعام النظر في بصمة الختم يتضح
أنها مطموسة بحيث يتعذر قراءتها لا بالعين المجردة
ولا بعدسة مكبرة

« وحيث أنه يتعين البحث في قيمة هذا السند
في هذه الحالة وهل يصح اعتبار الختم المطموس
مماثلا للختم الواضح من حيث الأثر القانوني
« وحيث أن الشراح الفرنسيين أمضوا
الشروط التي يجب توافرها في الامضاء - كروا
أنها يجب أن تشمل على اسم الملتزم ولا تنفى عنها
علامة بعضها المدين كإشارة صليب مثلا - كما
لا يصح اعتبار مثل هذه العلامة مبدءا دليل

بالكتابة إذ لا قيمة لها قانونا (راجع الصحيفة
٢٢٠ الجزء الثامن من كتاب أوبري ودور الطبعة
الرابعة)

« وحيث أن هذا الحكم يجب أن يسرى على
الختم المطموس وهو الذي نحن بصدده إذ لم يخرج
عن كونه مجرد علامة مستديرة غير مقروءة أصلا
« وحيث أن دعوى التزوير والحالة هذه
تكون غير منتجة لأن التحقيق سينتهي على
إثبات مجرد علامة مستديرة لا هي بالختم ولا هي
بالامضاء ولذا يكون السند والحالة هذه في حكم
الخطأ من التوقيع ولا يلجأ إلى أثر قانوني
ولذا يتعين عدم قبول دعوى التزوير لعدم
القائده منها

(قضية احمد مصطفى ورقه محمد واسماعيل القبر من رآخر
رقم ٢٢٩ سنة ١٩٢٤ ثلاثة حضرة القاض أحمد نواد)

قضايا المحاكم المختلطة

رعايا الحكومة المحلية (١)

(استئناف على موافي ضد انطون جبرو فرح وآخر رئاسة
المستر مالك بلوند - مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٨٧)

٣١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ مايو سنة ١٩٣٣

١ - عادل . رفته - ناهل نص مشروع في عقد شركة . جواز
٢ - نظام شركة - نص على جواز رفض استخدام بدل أعلاه .
تابع لتقدير القضاء

٣ - مستخدم - رفته - يدرج شخص آخر . مستطرية الأخير

المبادئ القانونية

(١) إذا نص في نظام شركة على تحريم تنازل

(١) راجع أحكام استئناف مختلط في ١٦ / ١٢ / ١٩٠٨

(المجموعة ٢١ - ٢١) ١٥ / ١٢ / ١٩٠٩ (المجموعة ٢٢ - ٢٢)

(٤٢) ٢٤ / ١١ / ١٩٢٢ (المجموعة ٤٠ - ٤٠)

٣٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ مايو سنة ١٩٣٣

دعوى ضمان فريضة - ثابة لدعوى استحقاق أصلية مرفوعة
أمام المحاكم المختلطة - اختصاصها بها

المبدأ القانوني

أن حق المشتري في الرجوع بدعوى الضمان
ضد البائع لرد الثمن يعتبر تبعا بالنسبة لدعوى
استحقاق العقار المبيع . فيجب الفصل
في الدعوى الأصلية والدعوى الفرعية بحكم
واحد ولو على الأقل لمنع تناقض الأحكام .
فاذا رفع النزاع للقضاء المختلط عن دعوى
الاستحقاق فيكون بذلك مختصا أيضا بالفصل في
دعوى الضمان ولو كان الضامن والمضمون من

٣٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ مايو سنة ١٩٣٣

١ - نزاع ملكية - إعلان قائم بشروط البيع - للدائنين المرتبين
والنون ممنزوت - لا التزام بعلامه٢ - دن ماز - تسجله - فيما نرى من حصول على قديمى
المبادئ القانونية(١) ان الدائن نازع الملكية ليس ملزماً
قانوناً - وإلزاماً يترتب عليه بطلان إجراءات نزاع
الملكية - بأن يعلن إيداع قائمة شروط البيع
للدائنين الذين لبس لهم حق رهن عقارى بل
مجرد حق امتياز كامتياز البائع (١)(٢) لمصاحب حق امتياز البائع الذى
يتمسك به بمجرد تسجيله كامل الحرية فى التنازل
عن هذا الحق القانونى للحصول على قيد عقارى
وذلك دفعا لجميع الاحتمالات(استئناف شركة تجارة الماسحة عدالت هيلان لموسف
وأخرى رئاسة المستر مك إرنست احنة والسيدة المذكورين
ص ١٩٨)

٣٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٨ يونيو سنة ١٩٣٣

١ - دين - أقساط - مضي المدة - تبدأ باستحقاق كل قسط

٢ - حكم غيلى - سقوطه - غير مبطل للإجراءات السفة

٣ - بطلان المرافعة - الفسك بها - بار على طلب أحد الطرفين

المبادئ القانونية

(١) إذا كان الدين مقسماً على عدة
أقساط فيجب أن يسقط المدة كالدین سواء بسواء.
ولا يبتدىء السقوط إلا من تاريخ استحقاق كل
قسط (٢)

(١) - أظن حكم استئناف ٤ فبراير سنة ١٩٠٩ (الجمعية

٢١ - ١٥٨) وحكم ١٣ - ١٢ - ١٩١١ (الجمعية ٢٤ - ٥٨)

(٢) - راجع حكم استئناف ٩ - ٤ - ١٩٢٥ (الجمعية

٣٧ - ٣٤) و ٢١ - ٤ - ٣١ (الجمعية ١٣ - ٢٥٩)

العمال عن أكثر من الجزء الجائز حججه من صرياحهم
والترتب عليه رقمهم . فيعتبر مشروعاً وقت
المستخدم بناء على هذا النص بعد مخالفته إياه
مهما كانت الأسباب التى أدت به إلى هذه المخالفة
وبعد أن منحه الشركة مهلة معقولة لتسوية حالته
(٢) ان مشروعية النص الذى يخول للشركة
حق رهن مستخدمها بعد اعلانهم بشهرين
مقدماتاً دائماً لتقدير القضاء (١)

(٣) من تسبب بعمله السوء وبغير حق .
وبقصد الضرر فى رفق مستخدم يكون مسؤولاً
عن النتائج المباشرة لفعله هذا
(استئناف جريج كرسودليس ضد شركة فندالويس وآخرين
رئاسة السيد فانك . المجلد والسنة المذكورين ص ٢٨٩)

٣٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ مايو سنة ١٩٣٣

تأمين - خبراء اختيار بين - الطعن فى تقريرهم - وطعن خبراء
آخرين - اختصاص القضاة المستجبل - شروط

المبدأ القانونى

(١) إذا كان قد تعين خبراء بناء على طلب
الخصوم تنفيذاً لنص فى عقد تأمين ضد الحريق
وباشروا بأموالهم فعلاً فلا يجوز أن يطلب من
القضاء المستعجل تعيين خبراء آخرين إلا إذا
تقدمت وقامت فى الظاهر مطاعن جدية ومعينة
ضد الخبراء السابقين بحيث يشك فى فائدة تقريرهم
وهذه المطاعن هى محل تقدير القاضى المستعجل وبمحة
للنظر ان كانت جسيمة وعلى أساس الحكم بقبول
الطلب واختصاصه به

(استئناف شركة تأمين لتيون دى جنين ضد محمد يرمى رئاسة
السيد فانك . المجلد والسنة المذكورين ص ٣٩٠)

(١) انظر حكم استئناف أول فبراير سنة ١٩٣٣ (الجمعية
سنة ٤٥ ص ١٥٣)

(٢) ان سقوط الحكم الغيابي لا ينصب إلا على الحكم ذاته أما الاجراءات السابقة عليه كالحجوزات المتوقعة وعريضة افتتاح الدعوى فتبقى قائمة وناذرة المفعول

(٣) ان بطلان المرافعة لا يحصل من تلقاء نفسه ولا يكون نتيجة سكوت أحد الطرفين في المدة المحدودة قانوناً بل يجب على من يتمسك بالبطلان أن يطالب ويحصل على حكم بذلك (١)
(استئناف قسطنطين بولكرينيلر ضد عمود بك حلى رئاسة المسر فاذنكر - المجلة والسنة المذكورتين ص ٣١٩)

٣٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٨ يونيو سنة ١٩٣٣

اختصاص المحاكم المختلطة - إسم مستعار - يقصد تجنب القاضى
الخصم - عدده .

المبدأ القانوني

لا يختص المحاكم المختلطة إذا كان هذا الاختصاص مبنياً على الاستعانة بأسم مستعار عمل خصمها لتتهرب من اختصاص القاضى الطبيعي الذي عرض النزاع عايشه وكان من شأن ذلك أيضاً وضع عقبة في سبيل المسؤولية التي قد يتحملها المحيل (مبدأ ثابت)

(استئناف حنا تيزور ضد خليل السيد عى وآخرون
رئاسة المسير فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٢٠)

٣٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يونيو سنة ١٩٣٣

١ - مسؤولية - وكالة - عدم جوعدها - إلزام الوكيل لنفسه

(١) - راجع حكم استئناف ٤ مارس سنة ١٩٣٤ (المجموعة

(٣٦ - ٢٥٠)

٢ - وكالة صورية - علاقتها بين الموكل والوكيل - عدم آثار
الميراث٣ - تغطية - سندك - إدخاله في دفتر ص عمليات تالية لها -
عدم جواز

المبادئ القانونية

(١) من اتصف بصفة الوكالة بدون وجود وكيل فعلى له يسأل عن سداد السندات تحت الاذن المهررة بمعرفة هذه الصفة المدعاة وكذا عن ثمن البضائع المسلمة اليه

(٢) ان صفة الوكالة الصورية لا تعفى الا العلاقة بين الموكل والوكيل ومن غير أن يحتاج بهذه الصورية على الغير من تعامل مع الأخير على أساس الظروف التي أوجدها الموكل نفسه والتي تسمح لهذا الغير بإثبات هذه الوكالة

(٣) لا محل لادخال السندك في الدعوى إذا كان موضوع المطالبة بالدين ناشئاً عن عمليات تجارية خاصة بعد اشهار الافلاس بحيث لا يدخل هذا الدين في مجموع ديون التغطية ولا يشارك معها فيها بل تكون المطالبة به والحصول عليه من رأس مال التاجر الذي كان هذا الدين من وسائل إنجاده (١)

(استئناف حنا لورس ضد - فاس جورجيانس وآخر رئاسة
المسيره من المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٢٣)

٣٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ يونيو سنة ١٩٣٣

١ - شركة - بصيرة - تغطية - اختصاص المحاكم المختلطة بها -

معدوم .

٢ - اختصاص المحاكم المختلطة - شركة - عقاراتها مرهونة

لاجاب . ثالث .

(١) قارن حكم ١٩/٤/١٩٣٧ (المجموعة ٢٠ - ٣٩٤)

(٩ - ٢)

(٥) من تاريخ القانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٣ (التسجيل) كل اتفاق شفهي أو اعتراف بملكية مشتركة غير مسجل عقدها لا يترتب على المنتفع بها أن يكون له حق عيني بملكية شائعة ولا تبسح له أن ينشئ عليها حق رهن عقارى .

(٦) من تاريخ سريان قانون التسجيل كل صاحب حق عيني عقار سابقا على نفاذه . ولكنه لم يصدر به عقد ثابت التاريخ أو حكم سابق على نفاذ القانون لا يكون له حق عيني بالملكية إلا إذا حصل على حكم وسجله ولا ثبت له ملكيته إلا من تاريخ التسجيل .

(استئناف) ورثة محمد جمال ضد حسين بك جمال وآخرين رابعة المسوقا كز . المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٧٨)

٣٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢١ يونيو سنة ١٩٢٣

حجر محمد بد الفير - حكم تنفيذي غير مشمول بالنفاذ المأمور . استئنافه . غير مانع من استصدار حجر به . لا حاجة لتثبيت

المبدأ القانوني

يصالح الحكم الابتدائي والفير مشمول بالنفاذ المؤقت والحاصل عنه استئناف لتوقيع الحجر التحفظي تحت يد الفير (١) من غير أن تكون هناك حاجة يترتب عليها البطلان لطالب الحكم بتثبيته (استئناف اعطيو بربريو ضد الاستاذ رابعة المسوقا كز . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٥٠)

(١) رابع حكم ٤ / ٩ / ١٩٢١ المجلد ٣٦ - ١١٩

٣ - ملكية - الاعتراف بها . ولو بشهر ثمانية - قبل قانون التسجيل . جواز

٤ - شركة - تصفية - عدم ملكية الشركاء بحصص على الصبر حتى تمامها

٥ - ملكية - إقرار بها - بعد قانون التسجيل - غير مسجلة - عدم نفاذها

٦ - عقد ملكية - سابق على قانون التسجيل - عدم إثبات تاريخه - ضرورة استصدار حكم

المبادئ القانونية

(١) إن مجرد دلالة الأجنبي الدائنين الماديين لشركة مصرية لا يترتب عليه اختصاص المالك المختلطة بالفصل في دعوى تصفية هذه الشركة وهذا لا يمنعه من الاتفاق بينهم من الظن في الدعاوى أو الأعمال التي كان من شأنها صدور حكم بتقص من قيمة حقوقهم وذلك بطريق دعوى مستقلة أمام المالك المختلطة

(٢) تخضع المالك المختلطة وحدها بالنظر في دعوى تصفية شركة وقسمة أعيانها إذا كانت هذه الأعيان تشمل عقارات مترتب عليها رهون عقارية لأجنبي (١)

(٣) طبقا للتشريع الذي كان موجودا قبل قانون التسجيل الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ كان الاعتراف بالملكية على الشيوع في عقار جائزا ولو حصلت باتفاق شفهي

(٤) إن مجرد تصفية شركة لا تجعل الشركاء مالكيين على الشيوع للأعيان المشتركة والتي تبقى في أثناء التصفية تابعة للشركة . فلا يكون للشركاء الحق في إيجاد حق رهن عقارى على حصص كل منهم .

(١) رابع حكم ٢٥ / ١ / ١٩٢٣ المجلد ٣٥ سنة ١١٢ ص

٣٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٧ يونيو سنة ١٩٣٣

مضى مراد - دعوى تنقيص الثمن - رفعها مستقلة - أو بطريق
المعارضة في قائمة التوزيع - في مواجهة جميع الدائنين

المبدأ القانوني

ان دعوى الراسى عليه المزداد بتنقيص الثمن
يجب أن توجه ضد جميع الدائنين المسجلين إذا
رفعت بدعوى مستقلة أو بطريق المعارضة في
القائمة الموقعة في إجراءات التوزيع التي يشترك
فيها جميع هؤلاء الدائنين

(استئناف فواد بك سلطان وآخر ضد محمد إبراهيم وآخرين
رئاسة المحترم مالك بارت المحلة والسنة المذكورتين ص ٣٥٣)

٤٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٧ يونيو سنة ١٩٣٣

١- حكم غيابي - دعوى غير قابلة للتجزئة - استئناف الحكم من
مكروم عليهم آخرين - جواز انضمام المهكوم عليه غيابياً
للمستأنفين - لاجرة المعارضة
٢- اتفاق - مراد - تعطيل حربه - بطلانه.

المبادئ القانونية

(١) إذا كانت الدعوى لا تقبل التجزئة
في ذاتها فلمن حكم عليه غيابياً الحق في الانضمام
إلى الاستئناف المرفوع من المهكوم عليهم
الآخرين بدون حاجة ملزمة له بداعة إلى رفع
معارضة من جهته

(٢) كل اتفاق من شأنه تعطيل حرية
المزايدات هو باطل لمخالفته للنظام العام
(استئناف روبة برنص إلياس شكر ضد صادق بك قليس
رئاسة المحترم مالك بارت المحلة والسنة المذكورتين ص ٣٥٣)

الماطلة في الخصومة وعلاجها

ملاحظات عملية وملاحظات تشريعية للقاضي زكي خير الابوتيجي

١ - تمهيد

ان من امضيات التي لا تزال بغير حل التسوية والماطلة في التقاضي وما بين الجمهور منه من البطء في قطع المنازعات والفصل في الدعاوى المدنية وذلك بالرغم من الجهود التي يبذلها القضاء ورغم قانون التعضير الذي صدر في سنة ١٩١٠ ليكون علاجاً لهذه الحالة والذي تعدل أخيراً بقصد ملافاة النقص في القانون القديم ، ولا تزال رولات المحاكم مكتنطة بالقضايا التي توالى تأجيلها عدة مرات ورفوف أعلام الكتاب تنوء بحمل ثقل من أكداص ملفات الدعاوى التي اصغرت أوراقها لمروور السنين عليها

والارقام الآتية المأخوذة من الاحصاء الرسمي عن أعمال محكمة مصر السكية وجزئياتها في سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢ وسنة ١٩٣٢ - ١٩٣٣ تدل بأجلى بيان على العدد العظيم من القضايا التي تتخلف في آخر كل سنة بدون فصل أو تبقى بالايقاف :-

متأخر		جديد	سابق	
بالإيقاف	بالجلسات		فصل فيه	بالجلسات
سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢				
جزئى	١٨٣٨٥	٤٤٥٨١	٤٥٧٩٥٣	٤٠٥٦٩
جزئى مستأنف	٩٥٥	٣٣٢٤	٤٩٣٨	٣١٤٩
كلى	٣٠٥٧	٥٧٤٢	٧٠٣٨	٥١٣٠
سنة ١٩٣٢ - ١٩٣٣				
جزئى	١٨٦٩٧	٤٠٥٦٩	٣٦٤٤٠٦	٣٧١٥٢
جزئى مستأنف	١٠١٠	٣١٤٩	٤٨١٢	٢٩٦٣
كلى	١٩٧٦	٥١٣٠	٦٧٢١	٤٧٢٢

٢ - استمرار التصرف في الخصومة

ولا يختلف إثنان في أن تأخير الحصول على الحق لهوسبيل من سبل ضياعه وأن إقامة العدل بين الناس لا تنحصر في تقرير الحق لصاحبه فقط بل في تمهيد كل وسيلة فعالة حتى يصل إليه فعلاً . وفي الوقت الذي يجب فيه اقتضاء الحق - وما أشبه العدالة بالاسعافات الطبية التي إذا لم تقدم في حينها وفي أقرب وقت كانت بلا جدوى وإلا فما الذي يجنيه المدعى الذي رفع دعواه وقد ظلت هذه الدعوى تسير من جلسة إلى أخرى ولم يستطع الحصول على حكم إلا بعد أن تمكن مدينه من الخروج من جميع ماله وبعد أن تصرف في منقولاته وعقاره ثم يذهب الدائن لتنفيذ حكمه فيعود بخيبة والفشل بعد أن يحرر له المحضر محضره الذي يفيد عدم وجود مال لدى المحكوم عليه . وقبلما ينتجج الدائن إذا حاول إبطال تصرفات المدين إذ يتعذر إثبات توافقه المتصرف اليه مع المدين وبذلك تزداد الطينة بلة بعد أن تسكيد مصاريف أخرى علاوة على دينه الضائع وهو رسوم الدعوى وأتعاب المحاماة ثم رسوم دعوى إبطال التصرفات وغيرها

٣ - ارتباط الدائرة الأهلية بالمهرارة والدم فمرا

وان من اليديهي أن القاضى الذى يدير بأحدى يديه دفعة العدل يدير باليد الأخرى دولاب الحركة التجارية والمعاملات المدنية والتعاون الاجتماعى لأن جميع الاعمال التجارية وبقى المعاملات إنما تقوم على أساس الثقة والطمأنينة ، ومن بواث هذه الثقة وجود سلطة قضائية ترد الحقوق إلى أربابها وتضرب على يد كل مغتال أبهم ولا تجد ناجراً أو رجلاً مالياً يخرج منه للاستغلال إذا كان مهذباً بالضياع وبالعكس من ذلك ترى رب المال يدفع به للربح إذا طمان بالهوى وثق أنه يستطيع الحصول على ماله قسراً من بخاؤف إغتياله وأن هناك سبيلاً فعلاً مؤدياً إلى هذا الغرض . أما إذا انعدمت هذه الطمأنينة فيقل رب المال بدو وتقف الحركة التجارية والمالية ، وأكثر من ذلك أن فشل صاحب الحق في رده من غاصبه قد يولد ضغينة في صدره ويدفعه إما إلى الحصول عليه شخصياً بالقوة والاكراه أو إذا أصابه اليأس يعمد إلى الانتقام وهذه هي الفوضى واختلال الأمن بكل المعانى ولقد وقعت في القطر المصرى جنائيات عديدة تؤيد هذا القول .

فما تقدم ترى أن في حق القاضى المدني مسئولية كبرى لدى أطراف الخصومة ولدى الأمة والمجتمع الذى أجلسه على منصة القضاء . ويتبين أيضاً أن إقامة العدل بين الناس أساس لعمران والاجتماع ، وأن العدل إذا كان اسمياً ووهياً لا يعد عدلاً ، بل ضرباً من ضروب الظلم والفساد ، وإنما يجب أن يكون العدل عملياً ومنتجاً ولا يأتى ذلك إلا بالأسراع في قطع الخصومة في أقرب وقت وقبل ضياع الفرصة على صاحب الحق

٤ - عوامل التسرب في الخصومة

وبدهشنى كثيراً أن قبل دخولى في قاعة الجلسات المدنية مرات متعددة أنصفح أوراق القضايا المدنية المدرجة في الرول وأرسم خطة تقضى بالفصل في معظمها بدون تأجيل والسكنى بكل

أسف إذا فرغت من الجلسة يجيب قاضي وأجندان عدداً ليس بالقليل قد أفلتت من البت في مصرية
النهائي لسكي يعود مرة أخرى إلى الروك الذي يشبه السكر الدائر ، وأشاهد أيضاً جهوداً عنيفة
من جانب بعض الخصوم ونضالا وكفاحا يدوران حول طلب التأجيل .
وقد يفوز الخصم ارتكائاً على حق بخوله إياه القانون مع غضاضة القاضي أو قد يعوز الدعوى
في الواقع بمض الاجراءات أو المستندات المؤدية إلى إظهار الحقيقة الغامضة والتي لا تتراح
ذمة القاضي إلى الفصل فيها بدونها

ومما خبرته فإن عوامل التسوية تنحصر في أمرين :
(أولها) فعل المتقاضين (والثاني) نقص التشريع وعيوبه

٥ - المتقاضون والمُسرفون

ينقسم المتقاضون بالعالية إلى قسمين : -

الأول : - من تكون دعواه على حق وهم الفريق الأكبر

والثاني : - من يرفع الدعوى من قبيل الصورية أو السكيد أو البهتان

فإذا ما كانت الدعوى على حق ترى المدعى عليه يتفانى في طاب التأجيل مرات متوالية لاسباب
يختلها ؛ ويكرهه هذا الطلب في جلسات متعاقبة حتى يربح أجلا للسداد أو أن يكتسب وقتا
يسع الاعية في تهريب أمواله حتى يلقاه المدعى خال الوقاض عند المرحلة الأخيرة من الدعوى
أما الحصول على أجل للسداد وبهذه الحيلة ففيه كل سخرية بالعقود وحرمة لأن الدائن الذي
يرفض منح أى أجل وقت التعاقد والذي قبل التعاقد على هذا الأجل دون سواء لا يجب أن يكره
على مدد الاجل رغم أنه أو أن يكون تهدد مدينه قصاصة ورق لأن العقد قانون المتعاقدين
وبدون هذا لاستقر المعاملات بين الناس

ونص المادة ١٦٨ من القانون المدني صريح في وجوب أن يكون الوفاء في الوقت المحدد في العقد
وأليس عيباً ومتافهماً أن لا يجوز الشارع للقاضي كما جاء في نص المادة ١٦٨ مدني أن يأذن
بمهلة إلا بقبول محدودة وهي (أولا) : أن يكون ذلك في ظروف استثنائية (ثانياً) : أن تكون المهلة
بمعاد لائق (ثالثاً) : أن لا يترتب على ذلك ضرر جسيم لرب الدين ، بينما يسوغ للمدين بواسطة
التأجيلات المتكررة أن يحصل قسراً على مهلة وبمعاد غير لائق ولا يترتب على ذلك الا كل الضرر
بالدائن وذلك بتهريب أموال مدينه وإفلاتها من متناول صاحب الحق .

وكثيراً ما ترفع دعوى المطالبة بسند دين أو إجارة منزل أو أطيان فيطالب المدعى عليه وقد
حضر شخصياً التأجيل لتقديم مستنداته الدالة على السداد ويدعي أنه تركها بالمنزل
وكذلك يحاول رافع دعوى الاسترداد أو الاستحقاق تأجيل دعواه بحجة إيداع سنداته أو
اعلان أحد الاخصام الذين لم يتمكن من إعلانه حتى يتوصل بذلك إلى عرقلة التنفيذ ويكرر هذا
الطلب منه مراراً . وقد يفوز به وهو يسخر بالعدالة ويهزأ بقسدية اليهود

٦ - واجب القاضي ازاء المطالبة في الخصومة

لا يتوهم من له اتصال بالاعمال القضائية أن القاضي المدني آتة صه أمام الاجراءات التي يجزها القانون أو أمام المستندات وما حوته والأداة التي ينص عليها قانون المرافعات . بل أن القاضي المدني لا يقل عن القاضي الجنائي في وجوب التعمق إلى تقنية المتقاضين وتبسيط أشعة بصيرته إلى خبايا نواياهم وتحليل العوامل البيكولوجية والمعنوية التي تستر وراء اجراءاتهم وتصرفاتهم وتتوارى خلف ما أرسلوه من العبارات والألفاظ الواردة في عقودهم أو أوراقهم القضائية - هذه هي مشكاة القاضي المدني وتوره في سبيل تلمس الحق اذا ما حلكت الظلمات حوله والقاضي الذي يطبق القانون كما هو بدون تحريف أو تعديل في مدلول نصوصه يجب أن لا يكون آتة صه في يد القانون لأن القانون إنما وضع في يد القاضي لتطبيقه وتفسيره

لذلك يتعين على القاضي إفساد كل خطة يريد بها الخصم الاضرار بخصمه وعليه احباط كل حيلة من هذا القبيل حتى ولو كان لها سند من القانون وكل عيب في استعمال الحق المخول قانوناً يجب عدلاً القضاء عليه متى وضعت نية الاضرار أو قصد التلاعب بحق الغير

وبناء عليه يكون في مقدور القضاء أن يرفضوا جاباً عظمياً من التأجيلات التي يقصد بها المطالبة في الخصومة وذلك باستعمال كل شدة وصلابة في رفض طلب التأجيل إلا إذا كانت العدالة لا تحقق إلا باجابة هذا الطلب لأسباب وجية لا بد منها

والقاعدة أن التراخي في إجابة طلب التأجيل يشجع إلى طلب تأجيلات أخرى متوالية وكثيراً ما يجهد المتقاضين يعملون ألف حساب للقاضي الذي اشهر بالشدة في رفض طلب التأجيل وكثيراً ما تراهم يبادرون بإبداع مستنداتهم ومذكراتهم والاستعداد خشية الحكم في الدعوى بحالها .

فالقاضي إذا استطاع بجهوده وصلابته تخفيض نسبة التأجيلات ولو إلى حد ما وفي قانون المرافعات المدنية نصوص عديدة تهيب بالقاضي أن لا يؤخر الفصل في الدعاوى فقد جاء نص المادة ٩١ كما يأتي (الأحكام بصير المداولة فيها يكون محررها والنطق بها في الجلسة التي حصلت فيها المناقشة والمرافعة) ونصت المادة ٩٢ على أنه (يجوز مع ذلك للحكمة أن تؤخر صدور الحكم في الدعوى لجلسة أخرى ليعاد ثمانية أيام) وفي المادة ١٢١ ورد النص كما يأتي (يجوز للحكمة في أحوال مستثناة أن تؤخر الحكم في الغالب إلى ثمانية أيام) وجاء في نص المادة ١٤٩ أنه (إذا تمسك أحد الخصم بأوراق لم يسبق لإطلاع الخصم الآخر عليها كان له الحق في طلب ميعاد ثلاثة أيام للاطلاع عليها) وقد تشدد القانون في حالة إحالة الدعوى إلى التحقيق ونص في المادة ١٨٩ على أنه لا يجوز للقاضي أن يأذن بامتداد الميعاد (المحدد لاجراء التحقيق) أكثر من مرة واحدة) هذه النصوص وغيرها تظهر بأجل بيان روح التشريع الذي يتفق مع وجوب العجلة في قطع الخصومة و يستطيع القاضي أن يستند إليها للقضاء على كل تلكؤ ومطالة في الخصومة

٧- الدعوى في مصالح الخصوم خير وسيلة لمنع التسوية والمطالبة

إذا حاول القاضى إجراء الصلح بين طرفى الخصوم شخصياً لوفر عليهما عناء كبيراً ومصاريف نعمة وأتقنهما من المنكارة والمطالبة في الخصومة وأقصد نص الشارع المصرى في المادة ٩٨ من قانون المرافعات على أن من واجب القاضى الجزئى أن يسعى في المصالحة بين الاخصام ولم يرد هذا النص على سبيل الحصر بل أن هذا ملق على تائق المحاكم الأخرى . ولا شك في أن المحكم الذى يصدره القاضى مصداقاً على صلح الخصوم هو أفضل وأبعد عن كل عرقبة في التنفيذ من الأحكام الأخرى التى تصدر قسراً أو كرها والتي تولد في نفس المحكوم عليه غلا وضغينة مهما كان الحق فيها واضحاً وقد دلت التجارب على أن المنازعات بين ذوى القربى يسهل حسمها إذا سعى القاضى للصلح بينهم ولو ضحى في سبيل ذلك كثيراً من وقته وقد أفلحت هذه الوسيلة ونجحت نجاحاً باهراً في قطع منازعات عديدة وحل الصفاء محل العداء بين العائلات

والشاهد أن هناك استعداداً طبيعياً في نفس المتقاضى المصرى ولو كان على جانب من الحق في الصلح مع خصمه وهو على استعداد في إجابة القاضى إذا أظهر الرغبة في ذلك ويستثنى طبعاً من هذا بعض الأحوال التى يبدو فيها الصلح متعذراً بسبب عدم التسليم إطلاقاً بالحق من الخصم ولذلك أشير بوجود أن يفكر القاضى أولاً في مصالحة طرفى الخصوم وأن يضحي جزءاً من وقته لهذا الغرض وعلى الأخص بين الأزواج والأصول والفروع وغيرهم فإنه بهذا يؤدي خدمة عظيمة إلى طرفى الخصومة وإلى العدالة وإلى صون العلاقات العائلية ويقضى على المطالب في الخصومة

٨ - واجب المحامين

إن المركز الذى يقف فيه المحامى إزاء موكله يجعله يحيط الآمال في معالجة التوضى الحاضرة ومنع التسوية والمطالبة في الخصومة . إن المحاماة هي الساعد الأيمن للقضاء في إقامة العدل فإذا اشتد الساعد كانت القوة مضاعفة ، والمحامى يعلم ماخفى على القاضى — فيجب عليه أن يكون معوفاً للقاضى للاسراع في الفصل في الدعوى وقطع الخصومة ، وأن يكون ناصحاً موكله ليقطع عن الطريق الموعج في الخصومة ، وأن يعطى الحق لصاحبه بدون تلكؤ ، وأن بعض المحامين قد أشبهوا بإسداء النصيح إلى موكلهم بمجرد أن الغاية وبرفضون باباً وشرف نفس المجارة في التعايل والأفلات من الحق ولو ضحوا في ذلك مفتناً مادياً

ولست في حاجة إلى تكرار ما هو معلوم بداهة أن قوام صناعة المحاماة الشرف والضمير الحى وعزة النفس وهذه الصفات التى يجب توفرها في المحامى والقاضى معاً تتنافر مع المطالبة في الخصومة والسعى في ضياع الحق على صاحبه

لذلك كان في عنى المحامى واجب لا يقل عن واجب القاضى في العمل على منع المطالبة في الخصومة وبذل كل جهد في هذا السبيل وهذا يقتضى أن يستمد المحامى استعداداً تاماً في كل قضية حتى

لا يطلب التأجيل للاستعداد وأن لا بدع محالاً لأن يتخذ موكله آلة للتسوية في التقاضي بطلب التأجيل لأسباب نافذة كان في استطاعته منها ، وبمحل القول أن منع المطالبة والتسوية في المقاضاة يتوقف جانب عظيم منه على المحامين والخطة التي يسلكونها إزاء موكلهم وتشديدهم في منع كل تلاعب لاضاعة الحق على صاحبه

٩ - نقص التشريع

لا أريد الأسباب في بيان وجوه النقص في القانون لا بمقدار ما يمس موضوع المطالبة في الخصومة فقط وهذا النقص القانوني قد أتاح لمدعي المطالب فرصة التلاعب والتسوية وهذا يتناول أمرين الأول - نقص القانون فيما يتعلق بتأمين الدائنين العاديين - الثاني - قانون التعصير لتقديم ثم المعدل أخيراً وغنى عن البيان أن التشريع العادل الكامل هو أول ركن لاقامة العدل والقاضي الذي من وظيفته تطبيق القانون قد يجد نفسه أحياناً مكتوف اليدين أمام نص صريح العبارة لا بد من تطبيقه . ولقد علت الشكوى مراراً من نقص قانون المرافعات وعدم وفائه بمقتضيات العصر وأصبحت الحاجة ماسة إلى تعديل نصوصه والأمل مفعود على اللجنة الموقوفة في وزارة الحفانية لتعديل قانون المرافعات أن تسد هذا النقص وأن تقتبس من الشرائع الحديثة ما يبسط الاجراءات المدنية والتجارية وما يقضى على مراوغة ومماطلة الخصوم في الدعاوى

١٠ - من الرأى العادى على مال مبرء

لقد ورد في المادة ٥٥٥ من القانون المدني النص الآتي : « يجوز للدائنين العاديين أن يستوفوا ديونهم من جميع أموال مدنيهم مع مراعاة الاجراءات المقررة في القانون » والدائنون العاديون هم غير الدائنين المرتبطين رهناً عقارياً أو رهناً حيازياً أو الدائنين الذين لهم حقوق الامتياز الواردة النص عليهم في المادة ٩٠١ مدني أو الذين حصلوا على حق الاختصاص على عقارات المدن طبقاً للمادة ٥٩٥ مدني فهؤلاء خارجون عن موضوع البحث لأن لهم من هذه التأمينات الخاصة التي حصلوا عليها من مدنيهم ما يحفظ حقوقهم - إنما الجدير برعاية الدائن العادى الذى حرم نفسه من ماله وثمرات عمله وكده وسأله الى مدينه قبلتهم وبأسكه لقمة سائفة بلا عتاء ويقعد الدائن نادماً محسوراً .

ويجوز أن يعترض على هذا بالقول أن الدائن العادى قد فرط في حقوقه وقصر في عدم الحصول على رهن عقارى أو حيازى تأميناً لدينه وأن المفرط أولى بالخسارة . ولكن هذا الاعتراض لا يقوم على أساس من العدل والانصاف لأن تعصير الدائن ليس معناه إن يهد السبيل للمدين لاغتفال ماله كما أن تعصير المحي عليه في حادثة السرقة ليس مبرراً للسارق في ارتكاب الجريمة ثم أن ضياع مال الدائن العادى عمل مناف للشرف واغتتيال للعق فيجب منه بكل وسيلة .

وفوق هذا فإن أكثرية الدائنين هم من العاديين لأن الحركة التجارية تقتضى السرعة في المعاملة

ولا يتيسر ذلك مع اتخاذ إجراءات الرهن وغيرها وتجد الآن دولاب الحركات المالية يسير بكل سرعة وأن السعى في اتخاذ تأمين خاص قد يعرقل سيره
يتبرع عن هذا أن القانون يجب أن يكفل بتصوصه حماية الدائن العادى وأن يصون أمواله من العبث

١١- منقولات المدين ومحملة حقوق الرائعين العاديين

لا يتناول هذا البحث موضوع التنفيذ على المنقولات فأنما هذا ميسور بمقتضى الحكم أو السند الرسمى ومن السهل توقيع الحجر التنفيذى على منقولات المدين واتخاذ إجراءات البيع الجبرى - هذا حسن لو بقيت الأموال المنقولة للمدين فى ملكيته وحيازته إلى يوم الحكم فى الدعوى واسكن الخطر كله من اليوم المحدد للوفاء إلى اليوم الذى يحصل فيه الدائن على الحكم فهذه الفترة هي فترة التلاعب والتسويق والمهاطة والتهرب ويجب النص على مايكفل حمايته وما يجب اتخاذه من الاجراءات التحفظية
لقد نص قانون المرافعات على أمور تحفظية يتخذها بعض الدائنين العاديين وأغفل الباقين منهم فمن ذلك :

- (١) الحجر التحفظى لما للمدين لدى الغير ويجوز ذلك ولو بسند عرقى أو بغير سند اذا اذن القاضى (المادة ٤٩٥ مرافعات)
- (٢) الحجر التحفظى على أمتعة المستأجر أو المنقولات أو الاثمار أو المحصولات الموجودة بالمنازل والاطيان المؤجرة ولو كان ذلك بسند عرقى (٩٦٨ مرافعات)
- (٣) الحجر التحفظى لحامل السكيبالة أو السند تحت الاذن الذى يعمل عنه البروتستو لعدم الدفع فى الميعاد على بضائع وأمتعة التاجر (مادة ٩٧٥ مرافعات)
- (٤) الحجر التحفظى على منقولات المدين الذى ليس له محل مستقر فى القطر المصرى (٩٧٤ مرافعات)

(٥) والحجر الاستحقاقى لمالك المنقولات تحت بد من توجد عنده مادة (٩٧٨ مرافعات) .
وبكل أسف ليس للفتات الأخرى من الدائنين العاديين الحق فى الحماية أيضا أسوة بغيرهم لذلك يجب أن يضاف نص فى قانون المرافعات يبيح توقيع الحجر التحفظى على منقولات المدين اذا كان يبدد أمواله العادى سند ولو كان عرقيا أو بغير سند بعد الحصول على إذن من القاضى ولا يجب التفريق بين المالك المؤجر والدائن العادى لأن رأس مال الاول قد تحول الى عقار يستغله بالأجرة ورأس مال الثانى باق نقدا وهو يعطيه للغير لاستغلاله أيضا ولا فرق بين الحالتين فى وجوب صون الحق ثم اذا كان الشارع يبيح للدائن الحجر التحفظى لدى الغير على مال مدينه فلماذا يحرمه فى استعمال هذا الحق بالنسبة للمنقولات التى لاتزال تحت بد مدينه نفسه !
وانى واثق كل الثقة أنه لو أصبح حق الحجر التحفظى محولا لكل دائن منذ حلول الدين

لا تقطعت الماطلة في المحصورة ولسمى المدين كل السى في قطع المحصورة فورا والسداد لرغ المحجز عن أمواله لانه لا يجد أية فائدة من التسوية والماطلة اللذين كانا يستعين بهما لإبعاد أمواله عن متناول الدائن إذ أن هذه الفرصة قد فاتت بتوقيع المحجز على مقولانه ولا مناص من الوفاء والاتباع جبرا وغير محجة أية جدوى أن يحاول التأجيل أو التسوية في المحصورة مادام أن ماله المنقول قد أصبح في قبضة يد الدائن بالمحجز ولا يستطيع اغلته منه لتهريبه
هذا علاج ناجح أرجو أن ينال حظه من الاهتمام والاعتبار من الجهة المختصة بالتشريع

١٢ - عقوبات المدينه والمهرباءات المنقطعة

إن التصرف من المدين في العقار اضرا بالدين مشاهد كثيرا في مصر والهاكم مكتظة بالدعاوى البوليسية أو دعاوى إبطال التصرفات وقد لا تنجح هذه الدعاوى لأن الدائن يعجز عن إثبات النواطىء بين المدين ومن تصرف اليه وهو أمر عسير في أغلب الاحيان وبذلك يضيع حق الدائن بسبب عدم النص على ما يسكفل حقه قبل أن يتمكن المدين من هذا التصرف التدليس وقد خولت المادة ٥٩٥ مدنى هذا الحق إلى الدائن الذي بيده حكم صادر بمواجهة الاخصام أو في غيبة أحدهم سواء كان ابتدائيا أو انتهائيا وكذلك يستطيع اتخاذ اجراءات نزع الملكية بعد الحصول على حكم مشمول بالنفاذ ، أما في الفترة من يوم الاستحقاق الى يوم الحكم في الدعوى فلا يستطيع الدائن منع تلاعب مدينه ومنع تصرفه في أمواله العقارية

هذا نقص ظاهر في القانون يجب العمل على ملأه وذلك منبسر لو أضيف على المادة ٥٩٥ النص على جواز الحصول على هذا الاختصاص لمن كان يده سند رسمي أو عرفى أو بغير سند اذا أذن القاضي أسوة بمحجز مال المدين لدى الغير

إذا أضيف هذا النص لقضى على أغلب الدعاوى البوليسية بل لا تمتعت الماطلة في المحصورة والتسوية فيها ذلك لأن المدين لا يريد أن يظهر عقاره في الشهادة المقاربة متقلا بمجة الاختصاص الذى يكون عقبة كجود في سبيل التصرف فيه بالرهن أو البيع ولا يرتاح له بال إلا إذا قام بسداد الدين وشطب الاختصاص ، وكذلك لا يعود عليه التسوية أو التأجيل في الدعوى فائدة مادام أن الدائن ضامن اقتضاء دينه على أية حالة بفضل حق الاختصاص الذى حصل عليه بمقتضى السند العرفى

وباجبذا لو أضيف هذا النص الى مشروع قانون المرافعات المزمع تعديله

١٣ - قانون التمهيد والماطلة في المحصورة

ان قانون التمهيد يشرع الثمار التى كانت تنتظر منه ولم يفعل شيئا كثيرا على صديدار التأجيلات المستكررة في الدعاوى ، وذلك لأن القانون القديم رقم ٣ سنة ١٩١٠ كما ورد في المذكرة الايضاحية المقدمة من نظارة الحفائية الى مجلس شورى القوانين ، إنما أريد به استبدال نظام قاضى التوزيع

بقاضى التحضير مع تخويله سلطة أوسع توفر عليه عناء الرجوع إلى المحكمة الابتدائية لاستصدار الأحكام التى يستطيع إصدارها .

ولكن جمهور المتقاضين لم يستفيدوا كثيرا منه لأن التأجيل فى الدعوى باق كما هو ، ولأن الفصل فى موضوع النزاع لا يمكن الوصول إليه إلا بعد زمن مديد ، وماذا يهمل الجمهور إذا تبديل اسم قاضى التوزيع بقاضى التحضير أو إذا كان مالف الدعوى فى قاعة التحضير أوفى قاعة الجلسة الكلية ، ان هذا النظام يزحزح كثيرا من العبء عن عاتق دوائر المحاكم الكلية ، إذ نجمل الدعاوى فى مهدها الأول أمام قاضى التحضير ، ولكن ما الذى جناه الجمهور من وراء ذلك

ولا ينتظر مطلقا أن يفحص قاضى التحضير القضايا فى مرحلة التحضير كما يفحصها القاضى الذى عليه الفصل فى موضوعها ، وذلك لأنه ليس فى مقدوره معها كان قادرا وصبور على العمل أن يفحص موضوع وسندات نحو ٦٠ أو ٨٠ قضية كلية فى جلسة واحدة بينما أن الدائرة الكلية لا تستطيع أن تنظر فى جلسة واحدة أكثر من ٢٥ أو ٣٠ قضية كلية أو استثنائية فضلا عن أن هناك فرقا بين الشعور بمسؤولية الفصل فى موضوع النزاع والفحص الدقيق للوصول الى إحقاق الحق وبين المهمة الملقاة على عاتق قاضى التحضير من تمهيد الدعوى وتحضيرها وإحالتها الى غيره للفصل فيها . وقد أثبت العمل على أن الغرامات معها كانت جسيمة فلانعد رادة ، وقد شاهدت فى كثير من الأحوال أن المدعى عليه يتقبل الغرامة معها بلفت جسامتها وهو باسئ الثغر لأنه استطاع بها تأخير سداد ألوف من الجنيئات أو جرم من تأجيل الدعوى يوازي أضعاف قيمة الغرامة

هذه هى العوامل التى فملت كثيرا فى ضعف تأثير هذا القانون ، وقد صدر قانون التحضير الجديد رقم ٦٣ سنة ١٩٣٣ وأربد به سد النقص الذى لوحظ فى القانون القديم ولكن علاوة على ما تقدم تقوم بعض الاعتراضات والملاحظات على نصوصه كما سيحيى البيان :

١٤ - نقر قانون التحضير الجديد رقم ٦٣ سنة ١٩٣٣

ورد النص فى المادة ١٣ من القانون المشار اليه بان بعض الدعاوى التى ذكرها الشارع على سبيل الحصر يجب أن ترفع مباشرة إلى المحكمة بدون تقديمها الى قاضى التحضير ومن بينها دعاوى نزاع الملكية وما يتفرع عنها والدعاوى الخاصة بالسندات تحت الاذن ودعاوى الائيجار وفى المادة ١٢ من القانون المذكور جاء النص كما يأتى :

ومع ذلك إذا رأت المحكمة من مصلحة العدالة قبول ورقة جديدة كان من الواجب تقديمها لقاضى التحضير أو قبول دفع أو طلب كان يجب ابدائه اليه بحكم على الخصم الذى وقع منه الاهمال بغرامة لا تقل عن مائتى قروش ولا تتجاوز خمسمائة قرش

و يؤخذ جلليا من منطوق هذه المادة أن الشارع يشترط توفر ركن أساسى لتوقيع المحكمة الغرامة وهو سبق وقوع الاهمال من الخصم أمام قاضى التحضير بدليل ورود النص قاصرا على قبول ورقة كان يجب تقديمها أمام قاضى التحضير أو دفع أو طلب كان يجب ابدائه اليه

ويضرب عن هذا أن هذا النص لا ينطبق على الأحوال الذي يقع من الخصوم في القضايا التي لا يمر على قاضي التحضير والتي ترفع مباشرة إلى المحكمة والوارد ذكرها في المادة ١٣، إذ أن الشارع قد ضمن توقيع الغرامة على حالة واحدة فقط وهي عدم إبداء الطلب أمام قاضي التحضير. وبديهي أن المحكمة لا تستطيع توقيع الغرامة في الأحوال الأخرى على سبيل القياس والاستنتاج مع إعدام النص

ويتربى على ذلك بعض النتائج العملية الخطيرة وهي أن القانون الجديد قد أفسح المجال لتسويق والتأجيل في الدعاوى التي ترفع مباشرة إلى المحكمة الكلية وبذلك نفوت حكمة التأخير التي تقتضي وضع حد لمطالبة الخصوم أو وكلائهم في التقاضي مثل ذلك : أن رافع دعوى استحقاق الفكار المطلوب نزع ملكيته والتي يجب تقديمها مباشرة إلى المحكمة طبقا للمادة ١٣ يستطيع أن يطلب التأجيل من المحكمة عدة مرات لأسباب يتصلها ونقف المحكمة مكتوفة اليدين إذ لا تستطيع الحكم عليه بالغرامة ولو تكررت أسباب التأجيل في جلسات متوالية وبهذا يتوصل إلى استمرار إبقاء دعوى نزع الملكية إلى زمن بعيد وكذلك المدعى عليه في دعوى الإيجار أو المطالبة بسند تحت الإذن يستطيع تأجيل الدعوى لتقديم المستندات أو غير ذلك عدة مرات ولا تملك المحكمة تهر به بقتضى نصوص القانون الجديد وقد يفترض على هذا بأن نص المادة ١٦ كفيلا بوضع حد لمثل هذه المطالبة إذ جاء فيه أن للمحكمة أن تنهض في الدعوى إذا رفضت طلب التأجيل وامتنع الطالب عن تقديم طلباته أو أن تستبعدا من الجدول إذا امتنع الخصمان معا بعد رفض طلب التأجيل ولكن يرد على هذا الاعتراض بأن هذه الوسيلة إنما تتخذها المحكمة أخيرا بعد إجابة طلبات التأجيل السابقة وبعد مضي عدة جلسات ومرور بعض الزمن على سير الدعوى فليست إذا علاجا سريعا ، ثم مامعنى التفرقة في مجازاة الأهال الذي يقع من الخصوم بين القضايا التي يمر على قاضي التحضير والتي لا يمر عليه ، ولماذا يتمنع الخصم في النوع الأخير بدم عقابه على إهاله مع أن في بعض الأحوال وهي القضايا المستعجلة التي يفصل فيها بطريق الاستعجال أو غيرها قد يكون تسويق في الخصومة خطيرا على أحد الخصوم ويستاهل جزاء أشد صرامة فضلا عن أن الحكم باستبعاد الدعوى من الجدول ليس علاجا ناجعا إذ يستطيع المدعى في دعوى استحقاق الفكار أن يعود إلى رفع الدعوى مرة أخرى وبذلك يستمر إبقاء السير في اجراءات نزع الملكية

لذلك يجب أن يضاف النص الآتي إلى ذيل المادة - ١٢ -

وفي الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٣ تحكم المحكمة بالغرامة المذكورة إذا تبين أن الورقة الجديدة كان يجب تقديمها في جلسة سابقة أمامها وبذلك تستطيع المحكمة الكلية توقيع الغرامة للتأجيلات المتكررة في الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١٣ من قانون التحضير الجديد

١٥ - طلب إخراج المستندات أو تبادل المطوع عندها أكبر

دراسة لتسويق والمطالبة في الحقوق

لا شك أن إيداع المستندات وتبادل الاطلاع عليها بين الخصوم أهم وسيلة للدفاع عن الحقوق أمام المحكمة إنما يدهش كثيرا أن أشاهد نفس المدعى يطلى كثيرا في إيداع مستنداته - والنظام

الذى نسير عليه الآن معيب وهو إبداع المستندات وتبادل الاطلاع عليها بعد أن تدرج الدعوى في رول الجلسات ويجب أن يغير هذا النظام بأن يلزم المدعى بمجرد اعلان عريضة الدعوى الافتتاحية بأن يبادر في نفس اليوم بإبداع جميع مستنداته في قلم الكتاب وليس في هذا أى عسف أو مشقة عليه لأنه طبعاً قد حضر دعواه وجيز جميع مستنداته قبل أن يحضر عريضة الدعوى فيسئل عليه إذا المبادرة بإبداعها - أما المدعى عليه فيجب أن يطلع على هذه المستندات ويودع مستنداته في قلم الكتاب في يوم يحدده المدعى في اعلان عريضة الدعوى ويجب أن يكون ذلك الموعد قبل التاريخ المحدد لجلسة المرافعة بزمان فسيح يسمح له بهذا

وإذا تم ذلك وهو ميسور طبعاً للدعى عليه فلا يأتى اليوم المحدد للمرافعة إلا والقضية مستوفة وصالحة للحكم فيها بدون حاجة إلى التأجيل . ويمكن الاحتياط لمداطرة الخصوم بأن ينص القانون على أن للعكة ان تحكم في الدعوى بمآلتها إذا قصر أحد الخصوم في ابداع مستنداته وأن ترفض طلب التأجيل لا بداع المستندات

١٦ - مطالب المحامين يجب أنه تذكره جلسات للمتهمين

يقتضى نظام الاجراءات المدنية الذى سنه الشارع الفرنسى وسار وراءه القانون المصرى أن يقوم الخصوم بتحضير دعاوهم أمام المحكمة ولكن أرى أنه يمكن اقتصاد كثير من الوقت واختصار سبيل التقاضى لو قام الخصوم أنفسهم بتحضير دعاوهم بواسطة محاميهم قبل اعلان العريضة الافتتاحية وقبل أن يلجأوا إلى المحاكم - مثلاً رجل يداين آخر بمبلغ يقتضى سند عرفى متأخر مدينه عن السداد فى يوم الاستحقاق فيجب عليه أولاً أن يذهب إلى المحامى الذى يوكله لمباشرة الدعوى وعلى المحامى أن يخاطب المدين أولاً ويطلبه بالدفع ويوضح له بكل بيان وإيضاح سند الدين وجميع مشتعلاته ويطلب منه الحضور إلى المكتب للاطلاع على السند ومعه المستندات الدالة على براءة الذمة من جزء أو كل المبلغ فيلجأ المدين الى محاميه ويعرض مستنداته عليه وإيهالات السداد ونحوها فيرد وكيل المدين على محامى الدائن بخطاب موضع فيه إيصالات السداد ويطلب منه الحضور للاطلاع عليها فإذا أقرها الدائن وكانت جميعاً مساوية لمبلغ الدين انتهت المطالبة بدون أن تصل الدعوى إلى المحكمة مطلقاً وإذا حصل نزاع في إيصال أو أكثر ولم يسلم الدائن أو المدين بصحة سند بعد الأخذ والرد كتابة بين محامى الطرفين فعنده يوسى المركز بينهما وترفع الدعوى بالمبلغ الذى انهمر فيه النزاع فقط ويعرض الأمر على المحكمة فى نهاية الأمر بعد أن استوعب الطرفان خارج جدران المحكمة وفى مكاتب المحامين جميع نقط النزاع وانتهوا اما إلى التسليم أو المنازعة فى بعضها أو كلها .

هذا نظام لو سن له قانون فى مصر لانتج كثيراً فى منع الماطلة فى الخصومة ولوفر المتقاضون كثيراً من أوقانهم فى التردد على جلسات المحاكم بدون جدوى . وربما وفر أيضاً عليهم كثيراً من الرسوم لأن الدعوى لا ترفع إلا بمصد تصفية نقط النزاع تصفية تامة وتدفع الرسوم على الجزء

الباني بلا تسوية. وياجبذا لو درس ولاية الأمور هذا النظام للاخذ به إذا ما تبينوا فوائده

١٧- وقفه الرعاوى بمقر الفصل فيها

نص المادة ٢٩٩ مرافعات على وجوب وقف المرافعة إذا توفي أحد الاخصام أو إذا تغيرت حالته الشخصية أو عزل من الوظيفة التي كان متصفا بها في الدعوى قبل تقديم الاقوال والطلبات الختامية فيها

وكل من مارس العمل القضائي يتردد في الافتناع بأن الشارع الفرنسي أو الشارع المصري الذي نقله عنه قد قدر النتائج السيئة التي تترتب على نظام وقف القضايا

قد يذهل من يتصفح بعض دورسيات الدعاوى المدنية المتداولة في الجلسات إذ يرى أنه قد مضى عليها ٢٠ سنة أو ٣٠ سنة وذلك لأنها تجلت من الموقوف ثم عيبت إليه أكثر من مرة مثال ذلك يرفع المدعي دعواه على مدعي عليهم متعددين وفي أثناء نظر الدعوى يتوفى أحد المدعي عليهم فتوقف الدعوى حتى يدخل الورثة في النزاع وذلك إلى أن تحكم فيها المحكمة الشرعية بحقهم في الميراث ثم تعجل الدعوى من الموقوف وبعد السير فيها قليلا يتوفى أحد الورثة الذين أدخلوا فتعاد إلى الموقوف مرة أخرى وترفع الدعوى أمام المحكمة الشرعية لبيان الورثة واصحابهم الشرعية ثم يدخلون في الدعوى وتعاد من الموقوف وما تكاد أن تسير قليلا حتى يتوفى مدعي عليه آخر فتعاد القضية إلى الموقوف وهكذا إلى أن يموت المدعي نفسه فتوقف وعلى هذا النوال قد يهيب سوء الحظ بعض المدعين الذين يرفعون دعاويهم وفي عتقوا شباهم فتدركهم الكهولة ثم الشيخة وفي بعض الاحيان الموت قبل أن يتلوا حقوقهم

والأغرب من ذلك أن الدعوى توقفلان أحد المدعي عليهم قد توفي وهو مطالب بدفع ربحا يستغرق كل ثروته ثم لا يستطيع المدعي رفع دعوى الوارثة أمام الجهة المختصة لأنه أجنبي عن التوفى أو الورثة وبالطبيعة لا يتقدم أحد من الورثة لرفع مثل هذه الدعوى لأنه بذلك يعجز الحكم عليه بالدين الذي يستغرق تركته موثره وخروجها من يده فيقف المدعي اليدين لا يدري ماذا يفعل ليعجل دعواه للحصول على حقه هذا نظام لا يرضاه العدل ولا المنطق ويجب العدول عنه والاستعاضة عنه بشريع جديد وإن اقترح أنه بمجرد أن يتوفى أحد الاخصام أو تتغير صفته فعلى المحكمة ان تعين من تلقاء نفسها وصيا أو وليا للمخصومة *admnistrateur judiciaire* وتكون مهمته تمثيل ورثة المتوفى أو غيره كما لو كان حيا والسير في الدعوى بدون وقفها إلى أن تثبت وراثتهم أو صفتهم ويدخلون في الدعوى إنما لا يترتب على ذلك عرقلة السير في الاجراءات أو يعتبر تمثيله للورثة أو للقاصر تمثيلا قانونيا صحيحا يكون حجة عليهم في جميع الاجراءات

وبجوز احاطة هذا المشروع بقيود عديدة كأن يكون وصى الخصومة من المأمن وغيره ويقدّر لهم اتعاب بحسب من الزكاة - ولو أدخل هذا التعديل لامتنع وقف الدعاوى للوقفة أو تغيير الصنة و يصبح صاحب الدعوى آمناً على سير دعواه بها تعاقبت الوفيات في صفوف خصومه

١٨ - المقترحة:

ان الأمر يحتاج إلى مجهود كبير من القضاة والمأمن لمحاربة الماطلة في الخصومة وذلك الى أن يعدل قانون المرافعات وان الأمل كبير في اللجنة المنشطة بتعديل هذا القانون ان تبدل نصوصه التي أظهر العمل أنها تعرقل وصول الحق الى صاحبه بغيرها مما يقضى على كل مساطلة في الخصومة

نكس غير المبرر

العدد الأول	فهرست القسم الثاني	العدد الثاني عشر
تاريخ الحكم	موضوع الأحكام	تاريخ الحكم
١	(١) قضاء محكمة استئناف مصر	١
١	١ - اختصاص المحاكم الأهلية . حرمانها منه . في حالة وجود رهن عقارى على العين المزروع ماسكتها . مجرد وجود مصاحبة لأجنبي . غير مانع منه - ٢ - شركة أهلية . وجود حق لأجنبي . غير مانع من تصنيفها . اختصاص المحاكم الأهلية بالحكم بالتصفية . استئناف . ميعاده . سريانه . بالنسبة لمن أعلن اليه الحكم لا من أعلنه	٣ مارس ١٩٣٤
٢	دعوى صورية . استبعادها . دعوى بوليسية . البحث فيها . أمام محكمة الاستئناف بصفة دفع بناء على طلب الدائن . جوازها . استئناف .	١٠ » »
٣	١ - حائز للمقار . انتقال الملكية اليه . دون الحائز بوهن . هو الواجب التنبيه عليه بالدفع أو التغطية - ٢ - نزاع ملكية أبواب الديون المسجلة . الواجب إعلانهم للبيع . ٣ - محاسب الرهون العقارية لا الرهون الحيازية - ٣ - رهن عقارى . إمادة قيده . في بحر عشرة سنوات ميلادية	١٤ » »
٤	إشهار الافلاس . الحكم الصادر به . يغل يد المدين عن القيام بأى تصرف أو اجراء .	١٧ » »
٥	استحقاق في ريع الوقف . منظر الناظر الذى قبضه . عدم الترام الناظر الجديد به	١٨ » »
٦	إذن بالخصوصية . لعزل الناظر . مدى مأمورية المأذون له فيها	١٨ » »
٧	إجارة . عدم الاتفاق على الأجرة . بطلان العقد بطلانا نسبيا . تصحيحه بالأجازة أو التنفيذ . حق القاضى في تقدير الأجرة .	٢١ » »
٨	شرط جزائى . تضمينات متفق عليها . شرط الحكم بها التكليف . وتقصير للمتعهد . والضرر	٢١ » »
٩	تنبيه نزاع ملكية . عدم تجديد تسجيله في بحرال ١٦٠ يوما . بطلان مفعول التسجيل . دون الإجراءات	٢١ » »
١٠	مرسى مزاد . مالك بشرط فاسخ . زيادة العشر . تنازل طالب البيع عن الإجراءات بعدها . جوازه . وجوب إيقاف البيع الثانى	٢١ » »
١١	(١١ - ٢)	

العدد الأول	فهرست النظم الثاني	العدد الخامس عشرة
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٢	٢٠ ٢١ مارس ١٩٣٤	رهن . عدم تجديد تسجيله في بحر عشرة سنوات . بطلانه . من لم يحم حق التمسك بهذا البطلان . نتائجه
١٣	» » ٢٢ ٢٢	وكيل . تعيين حدود وكالته . مسؤوليته عن تجاوزها . اعتباره أيضا وسيطا تزمه إجازة الموكل . المتعامل مع الوكيل . غير منظم بأخذ صورة رسمية من التوكيل . خطأ الوكيل . مسؤوليته استئناف . عن المصاريف . بالنسبة لقبوله من عدمه تأجيل لطلبات الأصلية
١٤	» » ٢٥ ٣١	(٢) قضاء المحاكم الكمية
١٥	٣ أبريل ١٩٣٣	١ - رهن حيازي . حق الدائن في الاستغلال . عودة العين للمدين . أثره في سقوط الفوائد - ٢ - رهن حيازي . تسجيل المقدم . وجوبه - ٣ - رهن حيازي . حبس العين . حق عيني . وجوب التسجيل
١٦	٢٨ ٣٠ نوفمبر ١٩٣٣	القرارات الوزارية التي تشمل لأشعة عامة وقوتها التشريعية : سلطة المحاكم في فحص قانونية الأوامر والقرارات الوزارية ورفض تطبيقها . سلطة الوزير التشريعية قبل الدستور المصري وبعده . حق إصدار القوانين والأوامر . عقوبة الحبس يجب أن يصدر بها قانون . تغيير الاختصاص يجب أن يصدر به قانون . لأشعة التريبة . لأشعة الخدامين . عدم تطبيق لأشعة الخدامين على التريبة . بطلان القرار الوزارى الخاص بذلك وعدم تطبيقه
١٧	٢٣ يناير ١٩٣٤	قوة الشيء المحكوم فيه . خلاف خاص . قيمة الحكم الصادر ضد البائع بالنسبة للمشتري بعد حصول البيع . عدم حجبتها بالنسبة للمشتري
١٨	» » ٣١ ٣٨	١ - وفاة . إخلال أحد المتعاقدين به . جواز دفع الطرف الآخر لهذه الأخلال - ٢ - فسخ . ظروفه . تقدير القضاء - ٣ - فسخ . تقصير . نذارك المقصر لتقصيره . حق المحكمة - ٤ - فسخ . حق المحكمة في الحكم بالفسخ عند اتفاق المصوم ضمنا على الفسخ .

العدد الأول	فهرست القسم الثاني	السنة الخامسة عشرة
٢٠٠٠	٢٠٠٠	تاريخ الحكم
ملخص الأحكام		
(٣) القضاء المستعجل		
١- اختصاص : صالح أجنبي . معناه . حدوده . اختصاص المحاكم الأهلية - ٢- حق عيني لأجنبي . حدوده - ٣- حق عيني . تأثيره بانتقال الحيازة . - ٤- حراسة على عقار . مقام على أرض لأجنبي حق عيني عليها . اختصاص المحاكم الأهلية .	٢٤ مايو ١٩٣٣	١٩
	٤٢	
(٤) قضاء المحاكم الجزئية		
١- اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في القضاء بصحة أو بطلان عقد . أو قسغه . عدمه - ٢- دعوى مستعجلة . مرتبطة بنزاع موضوعي . ضمه اليه . التقرير بعدم الاستعجال . والعمل في الدعوى الموضوعية .	٢٦ يونيو ١٩٣٢	٢٠
	٤٧	
تبديد . عقد بيع وإيجار . ماهيته	٢٢ مارس ١٩٣٣	٢١
	٤٨	
اختصاص . اختيار محل معين لتنفيذ عقد . جوازه في المسائل المدنية والتجارية على السواء .	٢٣ أبريل ١٩٣٣	٢٢
	٥١	
دعوى مدنية . مرفوعة بطريق التبعية للدعوى الجنائية . خاضعة لاجراءات الدعوى الجنائية . عدم المعارضة في الحكم الصادر . سقوط الحق . عدم جواز التمسك بسقوط الحكم النهائي الصادر لعدم تنفيذه في بحر ستة شهور .	١١ يونيو ١٩٣٣	٢٣
	٥٢	
حجز مالمدين لدى الغير . اقرار المحجز لديه بما في ذمته . لاجابة رفع الدعوى عليه بما اقربه . التنفيذ به باعتباره مال المدين	١٩ سبتمبر ١٩٣٣	٢٤
	٥٣	
١- امتياز المؤجر . شرطه . مشغولية المثل المؤجر بالمتقولات - ٢- امتياز المؤجر . على الثمن . مطلق . قيده . في حالة تقامها وعدم الحجز عليها في المهاد القانوني . - ٣- امتياز المؤجر . ضمانه للأجرة والمصاريف والتعويض .	١٢ نوفمبر ١٩٣٣	٢٥
	٥٤	
مسئولية . والد . عن أعمال ولده . حدوث خطأ من جانبه . شروطها . هبة . تقوط . عدم جواز استردادها . حق الموهوب له في ردها	١٤ يناير ١٩٣٤	٢٦
	٥٩	
أو أقل منها أو أكثر منها برضاه .	٢٩ » »	٢٧
	٦٠	

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الثاني

العدد الأول

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
إثبات التاريخ. المادة ٢٢٩ مدني. أحوالها. على سبيل الحصر. النشر في الجرائد ليس واحدا منها.	٣٠ يناير ١٩٣٤	٦١	٢٨
إمضاء أو ختم. غير مقروء أو مغموس. لا قيمة له (٥) قضاء المحاكم المختلطة	٢٤ مايو ١٩٣٤	٦٢	٢٩
دعوى ضمان فرعية. تابعة لدعوى استحقاق أصنية مرفوعة أمام المحاكم المختلطة. اختصاصها بها.	١٩ مايو ١٩٣٣	٦٣	٣٠
١ - عامل رفته. بناء على نص مشروع في عقد شركة. جوازه	» » ١٧	٦٣	٣١
٢ - نظام شركة. نص على جواز رفت المستخدم بعد إعلانه تابع لتقدير القضاء. ٣ - مستخدم. رفته. بتعريض شخص آخر. مسؤولية الأخير	» » ١٧	٦٤	٣٢
تأمين. خبراء اختياريين. الطعن في تقريرهم. وضاب خبراء آخرين. اختصاص القضاء المستعجل. شروطه	» » ١٧	٦٤	٣٣
١ - نزاع ماسكية. اعلان فائمة شروط البيع. لئلا اثنين المرتمين. دائنون ممتازون. لا التزام باعلانهم. ٢ - دائن ممتاز. تسجيله. غير مانع من الحصول على قيد عقارى	٣٠ مايو ١٩٣٣	٦٤	٣٤
١ - دين. اقساط. مضي المدة. تبدأ باستحقاق كل قسط. ٢ - حكم غيابي. سقوطه. غير مبطل الاجراءات السابقة. ٣ - بطلان المرافعة. التمسك بها. بناء على طالب أحد الطرفين	٨ يونيو ١٩٣٣	٦٤	٣٥
اختصاص المحاكم المختلطة. اسم مستعار. بقصد تجنب للقاضي الطبيعي. عدمه	» » ٨	٦٥	٣٦
١ - مسؤولية وكالة. عدم وجودها. التزام الوكيل المدعى بها. ٢ - وكالة صورية. علاقتها بين الموكل والوكيل. عدم تأثر الغير منها. ٣ - سنديك. إدخاله في دعوى. عن عمليات تالية لها. عدم جوازه	» » ١٤	٦٥	٣٧
١ - شركة مصرفية. تصفية. اختصاص المحاكم المختلطة بها. معدوم	» » ١٥	٦٥	٣٨
٢ - اختصاص المحاكم المختلطة. شركة. عقاراتها موهونة لأجنبي. ثابت. ٣ - ملكية الاعتراف بها. ولو بفير كتابة. قبل قانون للتعجيل	» » ١٥	٦٥	٣٩

السنة الخامسة: عشرة

فهرست القسم الثاني

العدد الأول

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
جواز هـ - ٤ - شركة، تصفية، عدم ملكية الشركاء بمحصن على الشروع حتى تمامها - ٥ - ملكية، أعراف بها، بعد قانون التسجيل، غير مسجلة، عدم تاذها، - ٦ - عقد ملكية، سابق لقانون التسجيل، عدم اثبات تاريخه، ضرورة استصدار حكم.	٢١ يونيو ١٩٣٣	٦٦	٣٨
حجز تحت يد الغير، حكم تنفيذي غير مشمول بالفاذ الممجل، استئنافه، غير مانع من استصدار حجزه، لا حاجة لتثبيته، مرسى مزاد، دعوى تنقيص الثمن، دفعها مستقلة، أو بطريق المعارضة في قائمة التوزيع، في مواجهة جميع الدائنين	» » ٢٧	٦٧	٣٩
حكم غيابي، دعوى غير قابلة للتجزئة، استئناف الحكم من محكوم عليهم آخرين، جواز الضام المحكوم عليه غيابيا باستئنافين، لا ضرورة للمعارضة.	» » ٢٧	٦٧	٤٠

بيان

نشرنا في القسم الأول من هذا العدد الأحكام الآتية :

- عدد
٧ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية
١٢ حكما » » » » » الجنائية

وقد لخص هذه الأحكام كالمعتاد حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة القضاة بأشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمي المستشار بها الذي تولى مراجعتها

ونشرنا في القسم الثاني

- عدد
٩ أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٧ » » » المحاكم الكلية الأهلية
٣ » » » القضاء المستعجل
٩ » » » المحاكم الجزئية
١٠ » » » محكمة الاستئناف المختلطة

كانشرنا في القسم الثالث التشريعي القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ الخاص بطرح البحر
أكله ومذكرته الإيضاحية والتقارير الخاصة به

لجنة تحرير المجلة

رافع اسكندر — محمد صبرى ابو علم

قضاء المحكمة بالنقض والإلزام المبدئية

(برئاسة سعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزه مراد وهبه بك و زكي برزى بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك المستشارين ومحمود حلمي سوكة بك رئيس نيابة بالاستئناف)

٢١

٧ يونيه سنة ١٩٣٤

على حدة وقضى له بالتعويض المؤقت فذلك لا يمنعه من المطالبة بتكلة التعويض بمد أن يتبين له مدى الاضرار التي لحقت من الفعل الذي يطلب التعويض بسببه .

الحكم

« حيث ان الطعن قد اقام هذه المحكمة (كما هو ثابت بمحضر الجلسة) انه يتنازل عن الوجه الاول من الالوجه الثلاثة فلا محل إذا لنظره . »

« وحيث ان محصل الوجه الثاني ان المحكمة الاستئنافية اخطأت إذ رفضت الدفع المقدم من الطاعن بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى لوجود صالح اجنبي فيها سببه ان له مجلس ضامنا في مثل هذا الحادث وهي شركة التأمين الانجليزية المسماة (the Employers Liability Assurance corporation Limited) لأن من المصلحة أن تكون تلك الشركة حاضرة معه في الدعوى وهي لا يمكن حضورها إلا أمام المحكمة المختلطة . »

« وحيث ان ما قد يكون المجلس البلدي من حق على شركة التأمين المذكورة في مثل هذه

١ - اختصاص . دعوى قائمة أمام المحكمة الاهلية بين وطنيين . مجرد وجود دعوى ضيان لأحد الخصوم قبل اجنبي . لا يمكن لتلك المحكمة الامتية من اختصاصها . (المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية) .

٢ - تعويض . المطالبة بتعويض مؤقت . للقضاء بذلك لا يمنع من المطالبة بتكلة التعويض . (المادة ٣٠ مرافعات) المبادئ القانونية

١ - إنه ما دامت الدعوى القائمة أمام المحكمة الاهلية مرادة بين وطنيين فلا يجوز للمحكمة أن تتخل عن اختصاصها بمجرد أن لأحد الخصوم دعوى ضيان قبل اجنبي لا يستطيع إحضاره أمامها .

٢ - إذا دخل شخص مدعيا بحق مدى أمام محكمة الجناح طالبا أن يقضى له بمبلغ بصفة تعويض مؤقت عن الضرر الذي أصابه بفعل شخص آخر مع حفظ الحق له في المطالبة بالتعويض الكامل من المسؤول عنه بقبعة

تستعمل لما دفع به الطاعن من ان هذا التعويض قد سبق ان قضى به مرة من المحكمة الجنائية وانه لذلك يكون حكمها مخالفا للقانون .

« وحيث ان هذا المطعن في غير محله فان المطعون ضده إذا كان تدخل في دعوى الجنحة وطلب فيها حسمه جنهيات تعويضاً عن الحادثة التي يطلب التعويض بسببها الآن فلقد حدد قدر التعويض وصفته وأثبتت محكمة الجنب له أنه انما يطلب تعويضاً مؤقتاً ، (أي شيئاً بسيطاً بما يستحق له من التعويض) محتفظاً بحقه في طلب التعويض الكامل من المسؤولين عنه بعد أن يبين الزم من مدى الأضرار التي نشأت له من الحادثة . وكل هذا قد بينه الحكم المطعون فيه بصدد رده على هذا الدفع وأكد ان المطعون ضده لم يستند في دعوى الجنحة ما كان له من حق فوضوح هذه الدعوى هو إذن غير موضوع الدعوى الأولى بل هو تسكئة له كما قال الحكم المطعون فيه ويكون هذا الوجه متمين الرفض .

(من جلس لدى الاسكندرية وحضره عن الاستاذ سيد بك طلبات ضد هراد محمد بصفته وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الزاوي بك رقم ٩٩ سنة ١٣٠٣)

٢٢

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

دعوى . بيان صفة المدعى في الخصومة . وجوبه . غلر الحكم من هذا البيان مبطل له .

المبدأ القانوني

إذا دفع لدى محكمة الاستئناف بأن المستأنف عليه لا يملك كل المنزل الذي يطالب بأجرته فليس له أن يطالب بأجرته كلها وإنما له أن يطالب بأجرة حصته فقط فردت محكمة الاستئناف على هذا الدفع بأنه ثبت لديهما من حكم صادر في دعوى أخرى أن المستأنف عليه

الدعوى ليس من قبيل دعوى الضمان التي يحق للمدعى عليه أن يدفعها فرعياً ويربطها بالدعوى الأصلية وإن تجلب الضامن فيها — جبراً على المدعى إن المحكمة التي تنظر تلك الدعوى الأصلية . ليس من هذا القبيل لأن أساس الدعوى الأصلية هو فعل جنائي وقع من خادم المجلس — والمجلس لا يدعى ان الشركة هي المقارفة مباشرة لهذا الفعل الجنائي أو الحاملة لخادمه على ارتكابه وإنما الذي قد يكون للمجلس على تلك الشركة هو مجرد حق وجوده قائم على سند خاص لا ينشئ وعذراً — أمام المدعى — للمجلس وخادمه في اقرار الحادثة التي بسببها يطلب المدعى التعويض في الدعوى الأصلية فلا يصح إذن اتمام المطالبة به على الدعوى الأصلية أثناء سيرها وإذن فلا حق للمجلس البلدي في الادعاء بأن الدعوى المرفوعة عليه ودعواه على الشركة يجب تمكينه من جمعها لدى قضاء واحد .

« وحيث انه على افتراض ان للمجلس دعوى ضمان متفرعة عن الدعوى الأصلية فقد سبق لمحكمة النقض ان قررت في أحكامها الصادرة في القضايا المقتبذة بمجدها مرة ٧٢ و ٨٩ و ٩٠ سنة ٣ قضائية انه مادامت الدعوى القائمة أمام المحكمة الأهلية مرددة بين وطنيين فلا يجوز للمحكمة أن تتخلى عن اختصاصها لمجرد ان لأحد الخصوم دعوى ضمان قبل أجنبي لا يستطيع احضاره أمامها .

« وحيث انه لذلك يكون هذا الوجه متمين الرفض .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث ان محكمة الاستئناف قد خالفت قاعدة قوة الشيء المحكوم فيه إذ قبلت هذه الدعوى الحالية المرفوعة بطلب تعويض ناشئ عن تلك الحادثة المقضى فيها ولم

ضمن مادفعه له لدى محكمة الاستئناف ان المستأنف عليه (المطعون ضده) لا يملك كل المنزل المتروعة ملكيته فليس له أن يطالب بأجرته كلها وإنما له أن يطالب بأجرة حصته فقط فصحة الاستئناف ردت على هذا الدفع بقوله « انه ثبت من حكم محكمة المنصورة بصفة استئنافية الصادر في ٢٢ » نوفمبر سنة ١٩٣١ ان المستأنف عليه كان وكيلًا » عن باقي الورثة وكان هو المتولي تأجير المنزل » المتروعة ملكيته فلا لعل الطعن الآن على صفته » » وحيث ان هذه العبارة تفيد صراحة صحة ما دفع به الطاعن لدى المحكمة الاستئنافية من ان المنزل مملوك للمطعون ضده وورثة آخرين معه ومتى كان الأمر كذلك فلا يمكن للمطعون ضده الا المطالبة بنفسيه في الأجرة فقط الا اذا كان وكيلًا عن باقي الورثة وفي هذه الحالة ينبغي ان يبين اسماء موكليه ويقدم المحكمة ما يثبت توكيله عنهم وتسير الدعوى معالوما فيها كل خصوصيات حتى يكون الحكم الذي يصدر حجة لهم وعليهم .

» وحيث ان الحكم المطعون فيه لا يشتمل لا في ديباجته ولا في غرضون أسبابه ولا في منطوقه على أي حصر لشركاء المطعون ضده في الملك ولا أي بيان لاسم أحد منهم بل مظهر الحكم في ديباجته وفي نصه لا يدل إلا على صدور له لصالح المطعون ضده فقط بحيث لو نفذ هو هذا الحكم ضد المجلس البلدي ثم أتى أحد من ورثة والده وطالب المجلس البلدي بنفسيه مدعيًا انه لم يوكل المطعون ضده في هذه الخصومة وانه ان كان قد وكله في خصومة سابقة فقد انقضت توكيله - لو أتى هذا الوريث وطالب ذلك - لصعب إذ ذاك على المجلس البلدي أن يحتج عليه بهذا الحكم لفرده انه مذكور في غرضون أسبابه ان المطعون ضده كان يعمل بصفته الشخصية وبصفته وكيلًا عن ورثة

كان وكيلًا عن باقي الشركاء وأنه كان هو المتولي تأجير هذا المنزل كان حكمها منقوضًا ، لأنه متى صح أن المنزل مملوك للمستأنف عليه وورثة آخرين معه فلا يكون له أن يطالب إلا بنفسيه هو في الأجرة فقط إلا إذا كان وكيلًا عن باقي الورثة وفي هذه الحالة ينبغي أن يبين اسماء موكليه ويقدم للمحكمة ما يثبت توكيله عنهم حتى تسير الدعوى معالوما فيها كل خصوصياتها ويكون الحكم الذي يصدر حجة لهم أو عليهم . وعدم اشتغال الحكم على ذلك البيان . بيان اسماء الموكلين ، ودليل توكيلهم القائم لصالحه للإجابة في الخصومة المطروحة واقتضاه على رفض الدفع بعدم الصفة بعبارة مبهمة وعدم ذكره لاسم أحد في ديباجته ولا في منطوقه سوى اسم المستأنف عليه - كل هذا النقض لا يدرى معه لمن صدر هذا الحكم وهذا عيب جوهري مبطل له .

الحكم

» حيث ان محصل الوجه الأول ان المجلس البلدي دفع الدعوى بأنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى باسمه شخصيًا ليطالب بحقوقه ولغيره بدون أن يكون وكيلًا عن هذا الغير وبدون ان يذكر اسم موكله وسند وكالته عنه ، وان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ قضى برفض هذا الدفع بعبارة ثبت للمحكمة ان المستأنف عليه ، أي المطعون ضده كان وكيلًا عن باقي الورثة كما يؤخذ من حكم صادر في دعوى أخرى .

» وحيث انه تبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المجلس البلدي إذ استأنف الحكم الابتدائي الصادر في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ - كان من

غير معينين بالاسم .

« وحيث ان عدم اشتغال الحكم المطعون فيه على ذلك البيان ، بيان اسماء الموكنين ودليل توكيلهم القائم الصالح للاتانة في هذه المصنوعة من جهة ، ثم اقتصار هذا الحكم على رفض دفع المجلس البلدى بتلك العبارة المبهمة من جهة أخرى مع عدم ذكره لاسم أحد لافى ديباجته ولا فى منظوقه سوى اسم المطعون ضده فقط كل هذا أصبح لا يدري معه لمن صدر هذا الحكم وهذا غيب جوهري فيه يبطله .

« وحيث انه لا محل بعد ذلك للرد على الوجه الثاني .

(طعن مجلس بلدى المنصورة وحضر عنه الاستاذ عبد الرحيم فليم ضد محمد ائدى سامى السيد عاشور رقم ٧٨ سنة ٣ ق)

٢٣

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

البلغ بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . مناه واره .
(المادتان ٢٧٠ و ٢٧١ مرافعات)

المبدأ القانوني

إن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو دفع للدعوى برمتها فى ذات موضوعها . ومتى قبلته محكمة ما فقد انحسرت المصنوعة فى هذا الموضوع أمامها وأصبح من غير الممكن قانوناً الرجوع إليها فيه . فلو كان هذا الحكم صادراً من محكمة ابتدائية واستأنفه الخصم طالباً إلغائه والقضاء له فى موضوع الدعوى فإن محكمة الاستئناف إذا ألغت هذا الحكم يكون لها . بمالاستئناف فى الموضوع من أثر نقل النزاع برمتها إليها . أن تنظر موضوع هذا النزاع وتفصل فيه فى حدود طلبات المستأنف وذلك حتى لو اقتصر المستأنف عليه على التكلم فى موضوع الدفع وعلى طلب تأييد

الحكم المستأنف .

الحكم

« حيث ان الطعن بنى على وجهين . الأول - بطلان الحكم لا ابتناؤه على وقائع لا وجود لها بسبب تشويه الوقائع والأسباب الثابتة بالحكم الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ فى القضية رقم ٤٧٩ سنة ١٩١٤ مصر الاستئنافية والخطأ فى تطبيق أحكام المادة ٢٣٢ من القانون المدنى - الثانى - مخالفة أحكام المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات لتصدى محكمة الاستئناف لموضوع فى غير الأحوال المنصوص عليها فيها .

عن العزم الاول

« وحيث ان الطعن يعيب على الحكم المطعون فيه ان ما ذكره نقلاً عن الحكم المستند اليه أو تفسيراً له يخالف لما جاء به وفيه تشويه خطير لمحتوياته . ويقول انه إذا جاز لمحاكمة الموضوع أن تفسر الأوراق والأحكام التى يستند اليها أمامها فذلك مشروط بأن لا تغير محتويات هذه الأوراق والإلا كان حكمها باطلاً .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة معه تبين ان السبب موضوع التفسير فى الحكم المستند اليه وهو حكم ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ هو بنصه : « حيث »
« انه ثبت من تقرير الخبير ان المكان المرفوع »
« بشأنها الدعوى لم تكن من ضمن ماهو »
« وارد بحجة ساجان افندى داود المؤرخة »
« فى ١١ محرم سنة ١٢٧٠ هجرية بل أن أصلها »
« دكانان مملوكان إلى المستأنف وانه أوقفهما »
« بمقتضى حجة شرعية مؤرخة فى ١٤ جمادى »
« الثانية سنة ١٣٣٣ هـ وجعل هذا الوقف »
« كحكم وقفية ساجان افندى داود وشروطه »
« كشروط ذلك الوقف أيضاً . »

المقيد برقم ٤٧٩ سنة ١٩١٤ عينت المحكمة الاستئنافية احمد بك عزى خيراً فوجد ان النزاع خاص بما مسطحة ٣٩ متراً جرمها بمالك لوقف ساجان افندى داود ماعدا ١٠ سنتيمترات و ٣٠ امتار هو وقف محمد عثمان محرم عقتضى وقفته المؤرخة ١٤ جمادى الثانية سنة ١٣٧٣ هجرية فالمحكمة الاستئنافية بدل أن تقضى بمسكية وقف ساجان افندى داود ماعدا ١٠ سنتيمترات و ٣٠ امتار المذكورة يظهر - كما سلف الاشارة اليه - انه سها عليها فافتكرت ان كل موضوع النزاع ينحصر في هذا الجزء الضئيل فقط فقضت ان تابع لوقف محمد عثمان محرم وأنه إذا كانت وزارة الأوقاف قد كان لها النظر عليه بحسب أصل الوقفية من طريق أنها نافذة على وقف سليمان افندى داود الدخاخي فان الأشهاد الشرعي المجدد الصادر من الواقف سلبها هذه النظارة واصبحت دعواها غير مقبولة وإذن قضت بعدم قبول الدعوى ولم تقص في باقي النزاع .

« وحيث انه سواء أخذ بنص عبارة الحكم المستدالي الصادر في ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ في القضية رقم ٤٧٩ سنة ١٩١٤ استئناف على اعتبار انه لم يكن مطروحا لدى القضاء في ذلك الوقت سوى ما هو من وقف محمد عثمان محرم أم أخذ بحقيقة الواقع التي تدل عليها مستندات المصوم وتقرير المرحوم احمد بك عزى الخبير المشار اليه في الحكم المطعون فيه فإنه على كل حال لا يوجد أي قضاء نهائي يكون صدر في المين المملوكة لوقف ساجان افندى داود الدخاخي والتي هي موضوع النزاع الحالي ولذا يكون هذا الوجه متمين الرفض .

عن المرحوم الثاني

« حيث ان الطاعن يزعم انه كان يجب على محكمة الاستئناف - عند ما رأيت الغاء الحكم

» وحيث ان هذا النص لا يدل ظاهره على شيء أكثر من أن حقيقة ما كان متنازعا فيه في ذلك الوقت إنما هو دكان أصلها دكانان و اردان في حجة وقفية محمد عثمان محرم والد الطاعن . فعلى فرض ان المحكمة الاستئنافية بحكمها هذا المستدالي تكون - كما يزعم الطاعن - قد رفضت دعوى وزارة الأوقاف فان هذا الرفض لا يتناول شيئا مما يكون تابعا لوقف ساجان افندى داود . على ان الظاهر من باقى ما بذلت الحكم المستداليه ان المحكمة الاستئنافية افتكرت ان وزارة الأوقاف كانت تناضل عن وقف محمد عثمان محرم باعتبارها نافذة عليه نظارة مستفادة من شرط هذا الواقف التي جعل حكم وقفه وشرطه كحكم وقف ساجان افندى داود وشرطه . وان صغتها في المناضلة مبنية على هذا النص في وقفية محمد عثمان محرم وعلى انها كانت معينة من قبل القاضي الشرعي نافذة على وقف سليمان افندى داود . افتكرت المحكمة ذلك ثم وجدت من جهة أخرى كما أثبتت في حكمها - ان محمد عثمان محرم بعد تاريخ وقفيته قد صدر منه إشهاد شرعي بتغيير شرط النظر على وقفه وسابه ممن يكون نافذاً على وقف ساجان افندى داود وان هذا الأشهاد من شأنه ان يزيل صفة نظارة الأوقاف في التحدث على وقف محمد عثمان المذكور ولذلك قضت في نص حكمها بعدم قبول دعوى وزارة الأوقاف أى أنها لم تفصل مطلقا في الموضوع . هذا من جهة ولكن الأوراق المقدمة من المصوم تفيد من جهة أخرى ان الذي كان مطروحا على محكمة السيدة في القضية رقم ٤٣٣٣ سنة ١٩١٣ هو مقدار كل كانت إدعت وزارة الأوقاف أمام المحكمة الجزئية انه بمالك لوقف ساجان افندى داود وحكم لها به فلما استأنف حكمها بالاستئناف

المطعون فيه من الغاء الحكم الابتدائي ومن نظر الموضوع والتفصل فيه قضاء سلبيا وبناء عليه يكون هذا الوجه متعين الرض أيضا
(طعن المصنف عد محمد عثمان عزم بصفته وحضر عنه الأستاذ محمد صبري أو طر ضد وزارة الأوقاف بصفحتها وحضر عنها الأستاذ أحمد حلي رقم ١ سنة ق)

٢٤

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

مصاريف الدعوى - فضاء محكمة النقض بالزام أحد طرق الدعوى بمصاريف الدرجة الاستئنافية . الغرض منه .

المبدأ القانوني

إن قضاء محكمة النقض بالزام خصوم الطاعن بمصاريف الدرجة الاستئنافية ليس الغرض منه إلا إلزامهم بتلك المصاريف التي كان يجب على محكمة الاحالة تحصيلها مرة أخرى على مقتضى الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون إنشاء محكمة النقض - تلك الفقرة التي ألغاهما القانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣٣ بنادى ما تبين من أنه لا محل في الواقع لتحصيل الرسوم مرة أخرى - أما ما تكون قدرته محكمة الدرجة الأولى من مصاريف وأتعاب الخبراء الذين عينتهم فلا شك في أنه لا يدخل في المصاريف التي تقضى بها محكمة النقض لأن هذه المصاريف ليست مما يتكرر دفعه أمام محكمة الاحالة .

المحكمة

« من حيث ان الأسباب التي بني عليها على بك المنزل لاوى معارضته في الأمر الصادر من حضرة وكيل هذه المحكمة بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٣ تناقض في ان محكمة النقض قد حكمت بتأخير ٣٦ مايو سنة ١٩٣٢ في قضية الطعن رقم ٣٥ سنة أولى قضائية الذي كان مرفوعا منه عن حكم

المستأنف القاضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها - ان تعبد القضية لمحاكمة أول درجة ليبدى المستأنف عليه دفاعه في الموضوع لأن اختصاص محكمة الاستئناف لا يمتد لغير ما فصلت فيه محكمة أول درجة الا بشروط وقود استئنافية منصوص عليها في المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات وهي أحوال المتصدى فيكون الحكم المطعون فيه قد أخل بحقوق الدفاع فأضاع على الطاعن إحدى درجات التقاضى وهي مما يهم النظام العام .

و حيث ان حالات التصدى مبينة في المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ بطريق المحصر ولا نزاع في ان الحالة التي كانت مطروحة امام المحكمة للفصل فيها تخرج عنها ولهذا تبين معرفة ما إذا كان لمحاكمة الاستئناف وجه قانوني في تعرضها للموضوع أم لم يكن لها « وحيث ان الدفع بعدم جواز النظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو دفع للدعوى برمتها في ذات موضوعها ومتى قبلته محكمة ماقدة المحسمت الخصومة في هذا الموضوع امامها وأصبح من غير الممكن قانونا الرجوع اليها فيه . فلو كان هذا الحكم صادرا من محكمة ابتدائية واستأنفه الخصم طالبا الغاءه والقضاه في موضوع الدعوى فأن محكمة الاستئناف - إذا الفت هذا الحكم - يكون لها بما للاستئناف في الموضوع من أثر نقل النزاع برمتها اليها - ان تنظر موضوع هذا النزاع وتفصل فيه في حدود طلبات المستأنف وذلك حتى لو اقتصر المستأنف عليه على التسكلم في موضوع الدفع وعلى طابع تأييد الحكم المستأنف .

« وحيث ان الواقع في هذه الدعوى بحسب ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ان وزارة الأوقاف إذ استأنفت الحكم قد طلبت من محكمة الاستئناف ان تلغيه وتقضى لها بطلانها التي قدمتها للمحكمة الابتدائية فيكون القضاء الذي أتى في الحكم

بناء على ما تبين من انه لا محل في الواقع لتحصيل الرسوم مرة أخرى . ولأنك انه كان لا بد من هذه المصاريف ما قدرته محكمة أول درجة من مصاريف وأتعاب الخبراء الذين عينتهم لانها مما لا يتكرر دفعه أمام محكمة الاحالة .

« حيث انه تبين من ذلك ان الأمر الصادر من حضرة وكيل هذه المحكمة بعدم تقدير مصاريف وأتعاب الخبراء الذين عينتهم محكمة الدرجة الأولى هو في محله ولذلك يتعين رفض هذه المعارضة

» « معارضة صاحب الدعة على بك المزلاري بصفته وحضر عنه الاستاذ عبد الله فكري خبيل ضد ورثة المرحوم السيد حسن نقص وحضر عن الثلاثة الأول الاستاذ افوار بك نصيري وعن الرابع الاستاذ عبد الرحمن الزاوي رقم ٣٥ سنة ١ في)

٢٥

١٤ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - مصاريف الدعوى المصاريف التي يتقاضى بها خصم على خصمه - معاجلة - أتعاب المحامي على موكله . لا تدخل في هذه المصاريف . (المواد ٢٩ و ٣٠ من قانون نظام محكمة النقض و ١١٣ و ١١٦ و ١١٧ من قانون المرافعات)

٢ - هام - تقدير الأتعاب التي يستحقها موكله . لا تملك محكمة نقض .

المبادئ القانونية

١ - ان المادتين ٢٩ و ٣٠ من قانون إنشاء محكمة النقض تشيران إلى مقرر الشارع من قبل في قانون المرافعات في باب الأحكام في المواد ١١٣ و ١١٦ و ١١٧ منه . والمفهوم من هذه المواد ومن باقي المواد الخاصة بالمصاريف وكيفية تقديرها وعلى من يطلب هذا التقدير ومن يطلبه وكيف تحصل المعارضة في التقدير ومن يكون خصما فيها ان الشارع إنما ألزم الخصم الذي خسر دعواه لخصمه الآخر

محكمة استئناف مصر الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٣١ في الاستئناف رقم ٤٥٥ سنة ٤٤ قضائية بإلزام خصومه ورثة المرحوم السيد حسين القصبى بمصاريف الطعن و بمصاريف الدرجة الاستئنافية . وهذه المصاريف تشمل في نظره ما سددته هو الخبراء الدعوى ويؤكد هذا الشمول عنده ان الحكم الذي أصدرته محكمة النقض بتقضى الحكم المطعون فيه قد بنى على بطلان أعمال وتقرير الخبراء وغير معقول أن يكون قصد هذه المحكمة من إلزام ورثة المرحوم القصبى بمصاريف الدرجة الاستئنافية هو إلزامهم فقط بالمصاريف المسددة لقسم الكتاب المبينة على هامش الحكم الاستئنافية بل المعقول أنها قصدت ان ترفع عن كاهل وقف البدراوي بأشياء ما لم يمه به من مصاريف الخبراء هذا « ومن حيث ان المحكمة الابتدائية هي التي عينت هؤلاء الخبراء هم هي التي قدرت لهم أتعابهم ومصاريفهم على كل بك المزلاري باعتبار انه هو الخصم الذي قضت برفض دعواه وإلزامه بالمصاريف .

« ومن حيث ان الحكم الاستئنافية الذي أيد ذلك الحكم الابتدائي قد نقض وأعيدت الدعوى برمتها الى محكمة الاستئناف لتتصل فيها بما تراه من جديد متبعة حكم محكمة النقض في الحالة القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة فلا شك ان محكمة الاستئناف سترامى ما قضت به محكمة النقض من بطلان أعمال وتقرير الخبراء فتلزم بها من يتعين إلزامه قانونا .

« ومن حيث ان محكمة النقض لم تقصد من إلزام خصوم الطاعن بمصاريف الدرجة الاستئنافية الا إلزامهم بتلك المصاريف التي كان يجب على محكمة الاحالة تحصيلها مرة أخرى على مقتضى الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون إنشاء محكمة النقض تلك الفقرة التي ألغاه القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٣

المحكّم

« من حيث أن من أم ما استند إليه المتظلم في مذكرته الشارحة لمطلعته وفي أقواله أمام هذه المحكمة أنه مادام لرئيس المحكمة حق تقدير إتهاب المحاماة التي يستحقها أحد الخصمين على الآخر فمن الحق أن يكون له كذلك حق تقدير إتهاب المحاماة التي يستحقها أي محام من محامي الخصوم على موكله إذ لا فرق في الواقع بين هذين وتلك ولا يجب أن يجري عليهما في النظر الأحكام واحد هو إدراجها معاً تحت لفظ المصاريف ، فيكون للمحكمة حق تقديرها على من تجب عليه أو عدم إدراجها تحت هذا اللفظ فلا يكون للمحكمة أي اختصاص بتقديرها أيًا كان نوعها .

« ومن حيث أن قانون إنشاء محكمة النقض بعد أن أوجب بالمادة (٢٨) على محكمة النقض وعلى الأخصام تطبيق قواعد الاجراءات المنصوص عليها بالمواد ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ من قانون المرافعات وتطبيق القواعد الخاصة بالأحكام بقدر ما تكون هذه القواعد أو تلك متفقة مع نصوصه — قد قضى بأنه « إذا قبلت محكمة النقض الطعن المقدم لها فتنقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه وتنصل قانوناً في المصاريف » . (المادة ٢٩) وبأنه « إذا قضت بفساد قبول الطعن أو برفضه فتحكم على رافعه بالمصاريف وبمصاريف الكفالة » ، (المادة ٣٠) « ومن حيث أن هاتين المادتين تشيران إلى ماقرره الشارع من قبل في قانون المرافعات في باب الأحكام في المواد ١١٣ و ١١٦ و ١١٧ التي تنص أولاً على أن الحكم بمصاريف الدعوى يكون على الخصم المحكوم عليه فيها . وتنص الثانية منها على أن هذه المصاريف تقدر في الحكم إن أمكن والا فتمطى بها ورقة نفقة المفعول

بمصاريف الدعوى اعتباراً بأنه هو الذي تنفي مسألته عن هذه المصاريف كتمويض عن الضرر الذي أصاب الخصم برفعه هو دعوى مبجلة أو منازعة خصمه في دعواه الحقة . ولهذا كانت هذه المصاريف لا تشمل إلا النفقات اللازمة قانوناً والناشئة مباشرة عن رفع الدعوى وسيرها ووجب أن يدخل فيها بالضرورة ما تكبده المحكوم له من إتهاب محاميه وإن جرى العرف بأن لا يقدر له منها إلا الجزء يسير لا يتناسب مع مادفعه لمحاميه ولا مع قيمة النزاع وأهميته . وترتب على هذا العرف أن يتحمل من كسب الدعوى مادفعه لمحاميه زائداً عما قدرته له المحكمة من إتهاب على خصمه . أما إتهاب المحامي على موكله يقتضيها هو منه فلا يمكن أن تلحق في النظر بالمصاريف مادامت المحكمة لا تحكم بها إلا لمن كسب الدعوى على خصمه الذي خسرها .

٢- أنه وإن جرى عرف بعض المحاكم بتقدير إتهاب المحاماة التي يستحقها المحامي قبل موكله إذا لم يكن قد اتفق معه على إتهابه فإن محكمة النقض لا تستطيع بحكم ترتيبها وانحصار اختصاصها في تقويم الموعود من الأحكام المخالفة للقانون أو المخالفة في تطبيقه أو في تأويله أن تتبع هذا العرف الخاص المخالف للقانون فتتم اختصاصها إلى خصومة جديدة موضوعية صرفة بين المحامي الذي حضر أمامها وموكله فتضطلع بها لخاصة وتحقيقاً على ما تسير به عكمة الموضوع المختصة . وليس هذا من قبيل ما عهد به إليها .

من كاتب المحكمة بناء على ما يقدره رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه بغير احتياج إلى مراعاة جديدة. وتنص الثالثة منها على أن يجوز لكل من الخصام المعارضة في تقدير المصاريف .

« ومن حيث أن المقصود من هذه المواد ومن باقى المواد الخاصة بالمصاريف وكيفية تقديرها وعلى من يطلب هذا التقدير ومن يطالبه وكيف تحصل المعارضة في التقدير ومن يكون خصما فيها، أن الشارع إنما ألزم الخصم الذى خسره دعواه لخصمه الآخر بمصاريف الدعوى اعتبارا بأنه هو الذى يلبنى مسأله من هذه المصاريف كتدوير عن الضرر الذى أصاب الخصم برفعه هو دعوى مبطلة أو منازعته خصمه في دعواه الحققة ولهذا كانت هذه المصاريف لا تشمل النفقات اللازمة قانونا والناشئة مباشرة عن رفع الدعوى وسيرها ووجب أن يدخل فيها بالضرورة ما تكبده المحكوم له من اتعاب محاميه وأن جرى العرف بأن لا يقدر له منها الاجرة يسيرا لانتساب مع مادفعه المحاميه ولا مع قيمة النزاع وأهميته وترب على هذا العرف أن يتحمل من كسب الدعوى ما دفعه المحاميه زائدا عما قدرته له المحكمة من اتعاب على خصمه . أما اتعاب المحامى على موكله يقتضيها هو منه فلا يمكن أن تتحقق في النظر بالمصاريف مادامت المحكمة لا تحكم بها إلا لمن كسب الدعوى على خصمه الذى خسرها .

« وحيث أنه وإن جرى عرف بعض المحاكم بتقدير اتعاب المحاماة التى يستحقها المحامى قبل موكله إذا لم يكن قد اتفق معه على اتعابه فإن هذه المحكمة لا تستطيع بحكم ترتيبها وانحصار اختصاصها في تقرير الموعود من الأحكام المخالفة للقانون أو الخطئة في تطبيقه أو في تأويله ، أن تنيم هذا العرف الخاص المخالف للقانون فتتم اختصاصها إلى خصومة جديدة موضوعية صرفة

بين المحامى الذى حضر أمامها وموكله فتضطلع بها لخصا وتحققا على ما تمير به بمحكمة الموضوع المختصة وليس هذا من قبيل ما عهد إليها .

« وحيث أن ما أشار إليه الأستاذ . . . من أن قوانين المحاماة الأهلية القديمة (قانون سنة ٨٨ وقانون سنة ٩٧) وقانون الزكلاء أمام الحاكم الشرعية الصادر في سنة ١٩١٩ كان بها نص صريح بمحيز لروساء المحاكم التى حصلت المرافعة أمامها في الدعاوى أن يقدروا اتعاب المحامى على موكله وإن ذلك يقتضى أن يكون له الحق فيما يطلب الآن . ما أشار إليه من ذلك لا نستطيع هذه المحكمة أن تأخذ به لأن تلك القوانين قد ألغيت والقوانين المعمول بها الآن لدى المحاكم الأهلية والشرعية ليس فيها مثل هذا النص .

« وحيث أن ما أشار إليه كذلك الأستاذ من أن مثل هذا النص وارد بالمادة ١٩٧ من اللائحة الداخلية بمحكمة المختلطة وأن العمل هناك جار على تقدير رئيس المحكمة اتعاب المحامى ضد موكله على اعتبار أن هذه الاتعاب هي من المصاريف المشار إليها بالمادة ٢٢١ من قانون المرافعات المختلط — ما أشار إليه من ذلك لا نستطيع هذه المحكمة الأخذ به للاعتبارات المتقدمة الذكر في هذا الحكم .

« وحيث أنه لذلك يتعين تأسيس الأمر المتظام منه .

(نظر الأستاذ . . . محمد صاحب السعادة على بنسب بأشراق رقم ٦٧ سنة ١٣٢٧)

٣٦

١٤ يونيو سنة ١٩٣٤

حساب . العيوب المضادة له . الطعن عليها بحذره العيوب .

واجب المحكمة هذه الحالة . (المادة ١٣٣ مدنى)

المبدأ القانونى

أن الخطأ والغش والتدليس هي عيوب

تفسد الحساب ولا تجعله حجة على من أقره غافلاً عنها ولو كان بالغاً أرشيداً، فمن واجب القاضي إذا طعن لديه بميب من هذه العيوب أن يستمع للطعن ويحققه متى قدم له من الشواهد ما يترجح معه لديه أنه معلن جدى ثم يقضى بما يظهره التحقيق، كما أن من واجبه عند رفضه تحقيق هذا الطعن أن يبين العلل التي توجب هذا الرفض. فإذا اعتمدت المحكمة الحساب بغير أن تحقق المطاعن الجوهرية الموجهة إليه والحاضرة أدلتها أمامها ولم تبين الأسباب التي دعها لعدم الاعتداد بتلك المطاعن كان حكمها باطلاً لخلوه من الأسباب المحكمية

« من حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف بعد أن حددت وجود النزاع في الدعوى وقالت أنها تنحصر في تحديد التاريخ الذي يجب اعتبار الشركة قد انتهت فيه ووجبت تصفيها ابتداء منه وفي تحديد مبدأ المحاسبة أيكون من آخر ميزانية صدق عليها الشركاء الأصليون أي من سنة ١٩١٧ كما كان يقول المدعون أم يكون من أول سنة ١٩٢٩ باعتبار أن حساب المدة من سنة ١٩١٧ إلى سنة ١٩٢٨ قد قطع وصودق على كشوفه كما يقول المدعي عليه الأول ثم فيمن يجب تعيينه مصفياً أيكون من اختارته محكمة أول درجة أم يكون غيره كما طلب المستأنفون — بعد أن حسمت محكمة الاستئناف نقط النزاع في هذه المسائل الثلاث قالت عن النقطة الأولى أن طرفي الخصومة مسلمان بقيام شركة فعلية بين ورثة شعانة حموي وبين جورج حموي ويوسف حموي حلت محل شركة شعانة حموي وجورج ويوسف حموي عقب وفاة شعانة حموي سنة

١٩١٧ بموافقة البطر كخانة بعد جردها أموالها وتعيين وصية ومشرف على القصر من أولاد شعانة حموي وسميت الشركة الفعلية الجديدة بقامم جورج ويوسف حموي وورثة شعانة حموي وسجلت دفاترها بهذا الاسم وتعاملت به وصدق ورثة شعانة على ميزانياتها من سنة ١٩١٨ — وظلت هذه الشركة إلى تاريخ رفع الدعوى بعد أن توفيت إحدى ورثة شعانة وتنازلت أخرى عن نصيبها لباقي ورثته وتنازل يوسف ل أخيه جورج عن نصيبه كذلك وكانت هذه الشركة الجديدة من جهة رأس مالها وأعمالها معتبرة أنها استمرار للشركة القديمة . فلم يكن ثمة محل لتصفيتها عقب وفاة شعانة مادام ورثته متفقين مع باقي الشركاء على استمرارها كما أن لا محل للرجوع بهذه التصفية الآن إلى تاريخ آخر ميزانية مصدق عليها منه ومن باقي الشركاء الأصليين مادامت الشركة لم تحل بوفاته واستمرت باتفاق ورثته مع باقي الشركاء وحاولهم محلها فيها وتصدقهم على ميزانياتها إلى آخر سنة ١٩٢٨ الخ ثم قالت عن النقطة الثانية « أن ورثة شعانة حموي صدقوا على ثلاثة كشوف تتضمن حسابهم في الشركة الأولى عن المدة من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٢٩ والثاني لغاية ١٩٢٧ والثالث لغاية سنة ١٩٢٨ ووقع البالغ منهم على هذه الكشوف كما وقع الوصي المشرف على القصر بعد أن أقر وأبأنهم أعلموا على مفردات الحساب فوجدوها صحيحة وصدقوا البطر كخانة على هذه الكشوف أيضاً بعد مراجعة الحساب فلاحظ بعد هذه التصديقات المتكررة لرجوع هؤلاء الورثة إلى مناقشة الحساب الذي اعتمدوه وطعنهم فيه بأنه إجمالي مع إقرارهم بجمعة مفرداته وألا أصبحت الأدلة الكتابية بلا قيمة وصارت المعاملات بلا ضابط ومن ثم يجب اعتبار هذا الحساب مقطوعاً فيه لغاية سنة ١٩٢٨ ، ثم

« ومن حيث ان الظاهر من اسباب الحكم المطعون فيه المتقدمة الذكر أن محكمة الاستئناف لم تعتمد في قضائها برفض دعوى الحساب عن المدة من سنة ١٩١٨ الى سنة ١٩٢٨ الا على كشف الحساب الثلاثة التي ارسل الخواجه جورج حموي الى عيسى حموي صورها الشمسية بعد أن طابها هذا منه بخطابه المؤرخ في ٧ مارس سنة ١٩٣٠ تلك الكشف التي قال الحكم عنها انها موقع عليها من البالغ من ورثة شعاعه حموي ومن الوصي والمشرع على التصرف منهم ومصدق عليها من البطر كخانة .

د ومن حيث ان هذه المحكمة قد اطاعت على هذه الصور الشمسية فوجدت ان الصورة الاولى وهي صورة كشف الحساب الخاص بالمدة من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٢٦ مؤلفة من محبتين جاء في رأس الصحيفة الخبي منهها « حساب ورثة المرحوم شعاعه حموي من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٢٦ ثم في أول السطر ٨٧٠٠ جنبه ٣٧٠ مايا قيمة رأس المال بموجب الجرد الذي عمل بهدوفا المرحوم شعاعه حموي » ثم جاء بعده تحت عنوان « ارباحات ابتداء من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٢٦ » (أولاً) عن سنة ١٩١٨ . مبلغ كذا قيمة ما خصهم في ربح طيان فزاده ونحته مبلغ كذا ما خصه في ربح التجارة (ثانياً) عن سنة ١٩١٩ وهكذا الى سنة ١٩٢٦ بل لم يرد في حساب سنة ١٩٢٥ وحساب سنة ١٩٢٦ الا قذ واحد هو ربح التجارة ثم ختم هذا الكشف بقوله « قد اطلعنا على مفردات هذا الحساب وجدناه قريين الصحة وصار اعتمادهم » ثم توقعات ماري حموي ، ميشيل حموي ، حافظ حموي ، جيه حموي تحت عبارة عن نفسي وبصفتي وصية على أولادى القصر عيسى واسطفان مكتوبة بخط كاتب الكشف ، ثم ختم المحكمة المختلطة الدال على أن التاريخ الثابت لهذا الكشف الذي

قالت في النقطة الثالثة « انه لا يصح لجورج ان يتولى التصفية ولا يمكن اشرائه عيسى حموي معه بعد تقايم الخلاف بينهما ولذلك يتعين اختيار مصف غيره يؤمن جانبهم » وعلى ذلك حكمت محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه ويقول الطاعنون أن محكمة الاستئناف في حكمها هذا قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه ووجه خطئها انها أخذت بكشف الحساب الثلاثة التي قدمها جورج حموي عن أعمال الشركة من سنة ١٩١٧ الى سنة ١٩٢٨ مع انها كشفت بمجلة مقتضبة داخلها من الخطأ والغش والتدليس ما فصولا بمضنه لمحكمة الاستئناف لا قناعا يشوبع هذه العيوب في الحساب كله وقدموا لها من الأوراق والمستندات ما يثبتته أو يرشح لثبوته أخذت محكمة الاستئناف بهذه الكشف بغير أن ترد على ما طعن به الطاعنون فيها من ذلك تفصيلا مكثفيا بالقول بأن « البالغ من ورثة شعاعه حموي قد وقعوا عليها كما وقع الوصي والمشرع بعد أن تقرروا بأنهم اطلعوا على مفردات الحساب فوجدوها صحيحة وصدقت البطر كخانة على هذه الكشف أيضا بعدمراجعة الحساب فلا محل بعد هذه التصديقات المتكررة لرجوع هؤلاء الورثة الى مناقشة الحساب الذي اعتمدوه الخ ، وهو قول لا يتضمن الرد على ما ادعوه من خطأ أو غش وتدليس . فالحكم من هذه الجهة لا اسباب فيه وهو من جهة أخرى مخالف للقانون من قبل انه عول على مصادقة الوصية على كشف الحساب المقدمة لهما من وكيلها وهي لا تملكت التصديق على هذا الحساب الا باذن من المجلس المحسمي ومن قبل ان الحكم قد عول كذلك على مصادقة البطر كخانة على الحساب مع ان ولاية التصديق عليه قد أصبحت للمجلس المحسمي منذ صدور الرسوم بقانون المجالس المحسية في ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥

لا تاريخ له هو ٢٨ مايو سنة ١٩٢٨ أما الصحيفة اليسرى لهذا الكشف فبين فيها الاستمرار السنوي . شكل وارث قلم ثم إلى ذلك تقسيم رصيد الحساب لكل وارث أيضا قلم خاص ثم توقيعات الموقعين ، وبظهر هذا الكشف مكتوب بالخبر العادي . « ملحوظة . هذا الكشف مصدق عليه من البطريركخانه كالاتي . للتصديق على صحة الحساب المدون أعلاه خاصة القصر الذين خلفهم المرحوم شحاته حموي لغاية ١٩٢٦ مخريرا في الاسكندرية ٢٩ مايو سنة ١٩٢٨ امضاء وكيل البطريركخانه »

أما صورة الكشف الخاص لسنة ١٩٢٧ فقد ابتدأ بهذه العبارة « حساب رأس مال ورقة المرحوم شحاته حموي ، ثم جاء به بعد ذلك كذا ماخصهم في ألبان سبراي بحق النصف » وكذا ماخصهم في منزل باب الخير بحق النصف وكذا ماخصهم في حسابات التجارة نقدية وزمعات ، ثم قسم مجموع هذه الأقسام على الورقة ووضع ما يخص كلا منهم في قلم على حدة ثم وضع استمرار كل وارث في قلم كذلك على حدة ثم اختتم هذا الكشف بعبارة « قد اطلعت على ماخصني في هذا الكشف بعد مراجعة الحساب وجدته قرين الصحة وصار اعتاده » ثم توقيعات حافظ حموي ومثيل حموي وماري حموي ، وجسيلة حموي تحت قيادة عن نفسى وبصفتي وصية على أولادى القصر عيسى واسطفان ، مكتوبة بقلم محرر الكشف وكذلك كان الكشف الثالث الخاص لسنة ١٩٢٨ . « ومن حيث أن هذه المحكة لاحظت عند اطلاعي على مذكرات طرق الخصوم التي تبادلوها أمام محكمة الاستئناف وقدمها الطاعنون لهذه المحكمة - أن الطاعنين لم يقتصروا على الطعن باقتضاب الحساب الوارد بالكشوف المقدمة الذكر وإجماله بل كانوا من جهة يطعنون بأن لا حجة فيه

على القصر لأن الوصية لا تملك الاقرار عنهم بصحة هذا الحساب ولأن تصديق البطريركخانه عليه في سنة ١٩٢٨ غير صحيح قانونا لأنها كانت وقتئذ قد أصبحت غير مختصة بشؤون حساب القصر وطعنهم هذا صحيح مادام الحساب لم تعتمد عليه السلطة التي لها النظر في حسابات الاوصياء وتلك السلطة هي المجلس المحسى بمقتضى قانون ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ - كانوا من جهة يطعنون بهذا المعلن الذي لهم فيه حق والمحكم المعلنون فيه غير مصيب في عدم الاعتداده ، ومن جهة ثانية قد افاضوا في بيان خطأ هذا الحساب وما داخله من مغالطة وخطأ وغش وتدليس وضربوا لتلك امثالا قدموا عليها من الشواهد والاوراق مارا ومثبتا ككتير بالخبر امين افندي الصحن الذي نذبه المجلس المحسى وبأمر مأمورته وقتا ما بحضور الخواجه جورج حموي كما يدل على ذلك صورة محضر أعماله التي قدمت لهذه المحكمة والمحكمة الاستئناف . أما جورج حموي فقد كان يتحصن وراء هذه الكشوف ولا يقابل خصومه الا بالقول بأن مفردات الحساب المبين بالكشوف المصدق عليها والمستندات المؤيدة لها مرصدة بدفاتر الشركة التي كانت ولا تزال محل اطلاع الخصوم وبمخبر متى لوحظ أنه لم يكن تحت نظر قاضي الموضوع الا هذه الكشوف المهمة المقتضية التي قدم الطاعنون من الاوراق والمستندات والشواهد وظروف الاحوال ما يبرئ مطاعنهم التمهيلية فيها ، ولو حظ أن الخطأ والنقص والتدليس هي عيوب تفسد الحساب ولا تجعله حجة على من أقره فافلأعنها ولو كان بالغا رشيدا وان من واجب القضاة متى طعن لديه بعيب من هذه العيوب أن يستمع للطعن وبمحة متى قدم له من الشواهد ما يرجح معه لديه أنه مطمئن

الأوجه وفصلت فيها فصلا قاطعا وخلصت من بحثها إلى النتيجة التي حكمت بها فعنى ذلك أنها بعد أن قضت في هذه المسائل وضعت قضاها فيها في أسباب الحكم ثم وضعت بالمنطوق الحكم بطلان البيع وهو نتيجة ماوضعت في الأسباب فأصع الحكم فاصلا في جميع نقاط النزاع المتقدمة الذكر طابا ودفعنا ٢ - إذا أخطأت محكمة الموضوع في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة في حكمها ومع ذلك لم تخطئ في نتيجة حكمها الذي قضت به كان محكمة النقض أن تصحح هذا التطبيق من غير أن تنقض الحكم

المهم

« من حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الاستئناف قدخالفت بحكمها المطلون فيه القانون واخطأت في تطبيقه من النواحي الآتية - أولا - من ناحية انها قد تكونت باعتبار ان الحكم التي أصدرته في ٣ مارس سنة ١٨٩٦ في القضية السابق الإشارة إليها في الوقائع المتقدمة إعتبرته حجة قاضية بأن الست شمسكي هاتم مورثة الامراء لا تملك الاطيان الموصى لها بها « أى بصحة الوصية وافادتها عدم التأييد » مع ان الواقع ان كل ما قضى به الحكم المذكور انما هو الفاء فقد البيع الذي صدر منها لحسين افندي حسنى ثانياً من ناحية اعتبارها ان المرحوم حسين بك تافق كان يملك رقبة الاطيان الموصى بها لثبوت قيامه « حال حياته » بدفع أموال المقابلة التي ربطت عليها - ثالثاً - من ناحية اعتبارها الوصية بجميع ماورد بمقدرها صحيحة ثم يقول الطاعن ان وجه الخطأ في ذلك أولاً - ان الحكم الصادر في ٣ مارس سنة ١٨٩٦ لا يمنع الامراء من حق دفعهم هذه

جدي ثم يفتى بما يظهره التحقيق ، كما ان من واجبه عند فرضه تحقيق هذا المطن أن يبين العال التي توجب هذا الرفض - متى لوحظ هذا وعلم أن محكمة الاستئناف إعتبرت حساب المدة من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٢٨ الوارد بتلك السكشوف بغير أن تحقق دفاع الطاعنين الحاضرة اذلته أمامها ولا أن تأمر جورج حوى بتقديم تلك الدفاتر والمستندات التي يقول أنه رجع هو إليها في عمل كشوف الحساب ولا أن تقابل مطاعن الطاعنين بما ورد في تلك الدفاتر والأوراق ثم ينبر أن تبين الأسباب الداعية لعدم الاعتداد بتلك المطاعن الجوهرية ، وجب التقرير بأنها أتت بحكمها باطلاً تخلوه من الأسباب .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم يتعين الحكم بقبول الطعن ونقض الحكم المطلون فيه وإعادة القضية لمحكمة استئناف مصر لفصل فيها دائرة أخرى من جديد

(طعن الخواجه ميشيل حوى وآخرين وحضره هم الاساتذة محمد عبد السلام وبدعي قر به وزكي عربي ضد الخواجه جورج حوى وآخرين وحضر من الاول الاساتذة مرقص فني رلف ٧٤ سنة ٣ ق)

٢٧

١٤ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - قرة لثلى المحكوم به - لامانع من لحوقها بأسباب الحكم . (المادة ٣٣٣ مدق)

٢ - نقض . خطأ المحكمة في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة لديه . مع سلامة الحكم في قيمته . تصحيح التطبيق الخاطئ . وعدم نقض الحكم . جواره .

المبادئ القانونية

١ - لامانع من أن بعض المقضى به يكون في الأسباب . فإذا قضت المحكمة بطلان عقد بيع بعد أن استمرضت في أسباب حكمها الأوجه التي دار النزاع حولها طلباً ودفعاً وبحتت هذه

الدعوى باختلافها عن الدعوى التي صدر فيها ذلك الحكم موضوعاً وسبباً وخصماً - ثانياً - ان محكمة الاستئناف قد اعتمدت في إثبات قيام المرحوم حسين بك نامق بدفع المقابلة على ما جاء بالحكم الابتدائي الصادر من المحكمة الشرعية في قضية الارث من انه هو الدافع للمقابلة مع انه لا دليل في الأوراق يثبت قيامه بالدفع واعتادها هذا هو اعتماد مخالف للقانون . هذا ومادام المرحوم حسين بك نامق ما كان يملك عند الوصية إلا منفعة الأطنان التي أوصى بها وكانت الرقبة للحكومة ومادام لم تقدم للمحكمة مستند قانوني على دفعه المقابلة عنها ومادامت الحكومة هي التي اعتبرت كل صاحب حق الانتفاع في أطنان خراجية مالسكاه فينبغي لذلك اعتبار الست شفكي هانم هي المالكة لا أوصى لها به الملك التام وإذن فسكان يتعين الحكم للطاعنين بنظامهم الأصلي - ثالثاً - ان ما جاء بعقد الوصية من انه إذا مات الموصى له بغير عقب عادت الأطنان إلى الملك ورثة الموصى هو مخالف لأحكام الشرع لأن هذا الشرط يجعل الوصية وقفا والوقف كان غير جائز في الأطنان الخراجية وقت إنشاء الوصية - رابعاً - انه على فرض ان الطاعنين لم يكن لهم حق في طلبهم الأصلي وان حسين بك نامق قد امتلك رقبة الأطنان في حال حياته لدفعه المقابلة عنها فان شفكي هانم تكون قد ورثت نصيبها في تلك الرقبة وهذا التعيب يقول لورثتها مع حق الانتفاع وكان يترتب على ذلك وجوب إجابة طلبهم الاحتياطي (المتقدم الذكر في وقائع هذا الحكم)

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف ، - إذ قضت بالحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف القاضي برفض دعوى الأمراء ، - لم تخطئ في الاعتداد بالحكم الذي أصدرته من قبل في ٣

مارس سنة ١٨٩٦ في القضية رقم ١٨٢ سنة ١٨٩٤ على اعتبار انه حكم قد فصل بين الخصوم أنفسهم في النزاع الحالي فاكتسب قوة الشيء المحكوم به . ذلك بأن ابراهيم افندي نامق كان يطلب في تلك القضية الحكم بطلان البيع الذي أصدرته الست شفكي هانم الى حسين افندي حسني و الأطنان الخراجية التي أوصى لها بها مورثه المرحوم حسين بك نامق وكان يستند بها إلى أن مورثه المذكور أصبح يملك هذه الأطنان بعد ان دفع عنها المقابلة وأنه أوصى بمنفعة زوجها شفكي هانم على ان تعود هذه المنفعة لورثته هو إذا مات بغير عقب وإن ورثته تقاسموا تركته ونفذوا وصيته هذه على هذا الاعتبار . وكانت الست شفكي هانم تدفع الدعوى بعدم قبولها شكلاً لأن المدعى من جهة لم يعين نصيبه في الأطنان الموصى بها ولأنه من جهة أخرى ليس له ان يتخاصم عن باقي الورثة فيطالب بطلان البيع في جميع الأطنان ثم كانت تدفعها موضوعاً بأن الوصية لاغية لعدم جوازها في الأطنان الخراجية وبأنها تكون الأطنان الموصى بها ملكاً لها فينفذ تصرفها فيها بكافة أنواع التصرفات هذا فضلاً عن انها امتلكت الأطنان بوضع اليد بالتطبيق للأئمة السعيدية . وقد بحثت محكمة الدرجة الأولى في جميع هذا المسائل وحكمت بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٨٩٤ برفض الدفع الترمعي وبلغو وبطلان عقد البيع في جميع الأطنان الواردة به . وقضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٣ مارس سنة ١٨٩٦ بتأييد الحكم المستأنف بكامل اجزائه . قضت بذلك في منطوقه بعد ان قضت في أسبابه - ولما منع من ان بعض المقضى به يكون في الأسباب - بأن الدعوى مقبولة شكلاً وان المحكمة سبق ان أثبتت ذلك بقرارها المؤرخ في ١١ يونيو سنة ١٨٩٤ وبأن الوصية صحيحة وان

حسين بك نامق ، تبين ان الحكم المطعون فيه لم يخطئ في الاعتداد في الدعوى الحالية بالحكم السابق صدوره المؤرخ في ٣ مارس سنة ١٨٩٦ . ومن حيث ان الامراء طلبوا امام محكمة الموضوع من باب الاحتياط ان يقضى لهم بملكية ١٠٧ فدادين وكسور وهي قيمة الثمن الذي ورثته الست شوفكي هانم عن زوجها المرحوم حسين بك نامق وذلك على الشروع في ١٤ قيراطا و ٨٥٧ فدانا الموصى بها لها ولغيرها زاعمين انها على الأقل تكون ورثت عنه حق الرقبة في هذا النصيب وإثرها لحق الرقبة يستتبع امتلاك حق منفعة فيها .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه يقوم في رفض هذا الطلب الاحتياطي على ان منفعة الاطيان جميعا قد وزعت على الموصى لهم بمقتضى عقد الوصية ومن مات منهم من غير عقب قد آلت منفعة نصيبه الى ورة الموصى نفسه وان منفعة الاطيان الموصى بها لست شوفكي هانم قد ماتت من بعدها الى ورة الموصى دون ورثتها وانه لذلك لا يمكن ان يقبل من الطلب الاحتياطي شيء ما يتعلق بحق المنفعة بل لا يمكن بقوله الا فيما يتعلق بحق الرقبة الذي تركه الموصى عند وفاته ودخل في تركته ، وهذا القول من جانب محكمة الاستئناف سديد قانونا لاغبار عليه . لسكن المحكمة بعد هذا امسكت عن القضاء بالامراء برقبة نصيب مورثتهم الشرعي في جميع الاطيان الموصى بها لها ولغيرها البالغ قدرها ١٤ قيراطا و ٨٥٧ فدانا بمقولة ان لا فائدة منه ما دامت المنفعة غالبة في يد اربابها على الدوام وما دام لا فائدة من حق الرقبة لذويها لا في الحال ولا في المستقبل . وهذا القول محل للنظر .

« وحيث انه مما تجب ملاحظته بادىء بجي بدء ان الثابت موضوعيا في الحكم المطعون فيه

شرط عود الاطيان الى ورة الموصى بعد وفاة الست شوفكي هانم صحيح كذلك وان الست شوفكي هانم لا تملك الارض المتنازع عليها بمقتضى اللأئحة السعيدة بوضع اليد فضلا عن انه لا يتأتى لها ذلك وهي موصى لها اخ . ومعنى ذلك انها بعد ان قضت في هذه المسائل وضعت قضائها فيها في اسباب الحكم ثم وضعت بالنسبة للحكم ببطالان البيع وهو نتيجة ما وضعت في الاسباب فاصبح الحكم فاصلا في جميع نقاط النزاع المتقدمة الذكر طلبا ودفعما فاصلا هو وحده عنوان الحقيقة سواء كان في ذاته صحيحا موافقا للحقائق القانونية أم غير موافق ومتى لوحظ ان هذه المسائل هي بعينها المتنازع فيها في الدعوى الحالية - فلا يزال الامراء يعتمدون على ما كانت تعتمد عليه مورثتهم من قبل من ان الوصية غير صحيحة وان ما جاء بها من شرط عود الاطيان الى ورة الموصى غير صحيح كذلك وانها أصبحت هي المالكة للاطيان ومهما كان قولهم اليوم في هذا الصدد من ان مورثتهم تملكته بحكم قانون ابريل سنة ١٨٩١ الذي جعل من الاراضي الخراجية مملوكة لاصحاب المنفعة فيها بينما كان قول مورثتهم في الدعوى الاولى انها تملكتهما بوضع اليد بمقتضى اللأئحة السعيدة - مهما يكن من الخلاف بين القولين فان الملة التي أبدتها محكمة الاستئناف في سنة ١٨٩٦ وهي أن تلك المورثة موصى لها بحق الانتفاع فقط مانعة بالبداهة من تملكها الرقبة خصوصا وان الثابت ان الرقبة كانت في ملك المورث قبل وفاته بسبب دفعه المقابلة هذا الدفع الذي لارقابة على محكمة الاستئناف في إيجابه لسكونه من الأمور الموضوعية متى لوحظ هذا ولو حفظ ان الامراء كانت تمثلهم قانونا مورثتهم وان ابراهيم افندي نامق كان يمثل ورة المرحوم

والمتيقن من إيصائه بكل ما كان يملك من تلك الأطنان ومن الشروط التي اشترطها في وصيته ومن أسماء الموصى لهم وصفاتهم أن الرجل إذا رأى ضمن الموصى لهم من ورثته وغيرهم أشخاصا منهم من هو في ولاء الغير بسبب العتق أو من قد يكون لهم ورثة نسبون من غير الذرية ، خشى أن يتدخل موال العتاقة أو الأقارب من غير العقب في شيء من الأطنان الموصى بها بعد وفاة الموصى لهم ، فاشترط أن الموصى به يكون للموصى لهم ولذريتهم من بعدهم فقط فإن لم يكن لهم ذرية عاد الموصى به بعد وفاته إلى ورثته هو . ووضح جليا أن اشتراطه هذا هو لاتقاء إيلولة شيء من ملكه لموال العتاقة أو إلى أقارب الموصى لهم من غير ذريتهم . كما أنه إذا كان قبل وفاته قد دفع المقابلة عن الأطنان الخراجية الموصى بها بحيث أصبحت الرقبة ملكا له فأنه من البديهي أنه لم يرد أن تكون هذه الرقبة منفصلة عن المنفعة وأن تورث عنه على حدتها بحيث يكون لكل واحد من ورثته نصيبه الشرعي في هذه الرقبة شائما في عموم الأطنان بينما تكون منفعة بعض المقادير المحددة من تلك الأطنان غائقة في يد الموصى لهم أو ذريتهم من بعدهم فإن هذا وضع مرتبك لا يدور بخلافه فإل أن يدع ورثته عليه خصوصاً وأن تتأهله أن تكون الرقبة وحدها على الدوام والاستمرار في يد فرد والمنفعة وحدها أبد الأبدن في يد فرد آخر ، وهو نظام لم يأت به الشرع ولا القانون ، وثابت كذلك من الدعوى أن ورثة الرحوم حسين بك نامق ومنهم بعض الموصى لهم قد أجازوا هذه الوصية مع أن الست شكى هاتم كانت زوجة لانتسحق إلا أنهن في الأطنان الموصى بها أي ١٠٧ فدانين وكسور والحال أنه موصى لها بنحو ٣٤٢ فداناً أي بأكثر

أن حسين بك نامق قد امتلك رقبة جميع الأطنان الموصى بها قبل وفاته والثابت كذلك من عبارات ذلك الحكم ومن الأوراق التي أشار إليها أنه لا الطاعنون ولا مورثتهم الست شوفكي هاتم قبل سنة ١٩٢٧ (تاريخ رفع هذه الدعوى أمام محكمة بنى سويف الأهلية) قد تعرض أي منهم إلى رقبة شيء ما عدا ١٦ أسهم و ١٦ قيراطاً و ٢٤ فداناً الموصى بها الست شوفكي هاتم إيصاء على وجهه التعيين والتحديد ، وإذا فكل ما كان من طلبهم الاحتياطي راجعاً إلى رقبة ما عدا هذه الوصية ومقداره ٧٧ فداناً وكسور قد سقط حقهم في المطالبة بأى شيء منه ستوطاً مؤكداً المضى ما يزيد عن ست وأربعين سنة من وفاة الموصى في سنة ١٨٨١ إلى تاريخ رفع هذه الدعوى في سنة ١٩٢٧ . وكان من الواجب التقرير بهذا إجابة لما طلبه الطاعنون ضد الموصى له محكمة أول درجة وضماناً لدى محكمة الاستئناف من سقوط حق الطاعنين بالمدعى وإذا فكل ما يمكن أن يكون موضع نظر هو ما يخص اطنان الوصية وهي ٣٤١ فداناً من طلبهم الاحتياطي أي النهن في رقبة هذا المقدار وهذا النهن عبارة عن ثلاثين فداناً وبضعة قرايط . فهذا القدر وحده هو ما يصح أن يرد عليه طعن الأمراء فيما يتعلق بعبارة الحكم الخاصة بالطلب الاحتياطي .

« ومن حيث أن الواقع في هذه الدعوى بحسب ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وما نقله هذا الحكم عن ورقة الوصية وما أشار إليه من المستندات والأوراق المقدمة لهذه المحكمة وللمحكمة الاستئناف من قبل المرحوم حسين بك نامق بعد أن وقف أطبائه العشرية أوصى بكل ما كان يملك من أطنان خراجية لبعض ورثته وبعض عتقائه وكان من أوصى لهم من ورثته زوجته الست شكى هاتم مورثة الطاعنين .

كان خليقا بمحكمة الموضوع أن تحكم برفضه كالطالب الأصل على هذا الأساس لاعى الأساس التي ذهبت هي اليه .

« ومن حيث انه يتضح من ذلك أن محكمة الموضوع لم تخطئ في نتيجة حكمها الذي قضت به بتأييد الحكم المستأنف وإنما أخطأت في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة في حكمها وفيما أشار اليه من الأوراق وقد صححته هذه المحكمة على ما تقدم ذكره في هذا الحكم ولهذا يتعين رفض الطعن .

(طن سنو لايمبراهيم حليم وآخرين وحضرهم الاستاذ أحمد بك نجيب براده ضد محمد بك فريد فائق وآخرين وحضر عن الاول والثانية الاستاذ علي بك كالح حليفة والاستاذ محمد صبري أبو طر عن الزاعة عشرة والاستاذ إبراهيم رياض عن الثاني والثالث والرابع والرابع عشر رقم ٨١ سنة ١٣٠٢ ق)

قضاء محكمة النقض في النزاع الجنائي

بعد فذلك كاف لإثبات توفر ركن الاحراز الذي يشترطه القانون .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه قد جاء خاليا من بيان القصد الجنائي إذ هو لا يستفاد منه ان الطاعن عندما عثر على الصرة كان يعلم ان مالها أفيون ولا سيما انه لم يفسدها حتى كان يتبين له ما تحتوي عليه عند ما أخذها من مكانها . » وحيث انه ثابت من أسباب الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه ان المحكمة غنيت بتحرى ركن القصد الجنائي وتحققت من وجوده بما اطلت اليه من شهادة الخبير الذي رأى الطاعن يذهب في الأرض حتى ظهرت له الصرة فأخذها ووضعها تحت عربة تروى على مقربة من مكانها (١ - ٢)

من مثل حقها في الميراث ، ولم بداهة لم يميزوا هذه الوصية الاتقنا منهم بأن ملكية الاطيان كاملة ستؤول اليهم مادام مورثهم قد حافظ على حقوقهم باشتراط عود الاطيان لهم عند عدم وجود عقب للموصى لهم وأنه إذن لن يتدخل في شأنهم احد من موالى عتاقة الست شفيك هانم زوجته ولا من غيرها .

« ومن حيث انه متى كان نفاذ الوصية قد جرى على هذا الاعتبار أى ملحوظ فيه الايبق لمن يموت من الموصى لهم عن غير عقب أى حق يمكن ان ترثه ورثته السبيون أو النسبيون ، فلا يسكون محل البتة للطلب الاحتياطي فيما لا يزال يظن أنه محل له يمكن وروده عليه وهو رقية ثلاثين فدانا شائعة في الاطيان الموصى بها وقدورها ٢٤١ فدانا ١٦٠ قيراطا وأسهم ولهذا

٢٨

٧ مايو سنة ١٩٣٤

مراد محدة . ركن الاحراز . استخلاص توفره من الوقائع الثابتة لدى المحكمة . سلطة المحكمة في ذلك (المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩١٨)

المبدأ القانوني

إذا استخلصت المحكمة من جسامه السكية المضبوطة من المخدر ومن شهادة الخبير الذي رأى المتهم ينش في الأرض حتى ظهرت له الصرة المحتوية على المخدر فأخذها ووضعها مكاناً آخر - إذا استخلصت المحكمة من ذلك أن هذا المتهم كان يعلم حقيقة الصرة وأنبعثه عنها وعشوره عليها ونقلها من مكانها الى مكان آخر انما كان ليأخذها من ذلك المكان فيما

فأمرع الخبر في القبض عليه وقد استعاضت المحكمة من كل هذا من جسامه الكمية المضبوطة (وهي ثلاثة كيلو جرامات وستائة وعشرون جراما) ان الطاعن علم بحقيقة الصرة لما قالته من انه كان يبحث متعمدا عن شيء يريد العثور عليه وان وضعه الصرة تحت الترولي انما كان لأخذها عند صرفه وقت الظهور وإذن يكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث ان يحصل الوجه الثاني هو ان المسكان الذي كانت به الصرة مسور تابع لمصلحة الجوازات وان الطاعن كان يؤدي عملا مكافا به لأنه محكوم عليه بعقوبة تنفذ بالتشغيل وان النظام يقتضي تفتيشه في الدخول والخروج فلا يصور أنه احضر الصرة معه كما لا يتصور مقدوره على الخروج بها ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع .

« وحيث ان كل ما جاء بهذا الوجه متعلق بالموضوع وقد أراد الطاعن به التذليل على انه ما كان في وسعه الدخول الى المسكان التي كان يشتغل به أو الخروج منه بالصرة المضبوطة لما يحصل من تفتيشه في الذهاب والاياب ولكن الواقع الذي أثبتته الحكم المطعون فيه هو ان الطاعن بحث عن الصرة فماد ووضعها مكانا خاصا ليأخذها منه بعد ذلك وهذا في حد ذاته كاف لتوفر ركن الاحراز التي يشترطه القانون وما كانت المحكمة بحاجة بعد ذلك للبحث في طريقة احضار الطاعن للصرة ولا في اعساده يكون قدديره وحده أو بالاشتراك مع غيره من وسائل تهريبها أو الخروج بها مخفية عن أعين الرقابة إذ كل هذا من الملايسات الخارجة عن أركان الجريمة التي يوجب القانون التحقق من وجودها في الدعوى على انه يجب أن يلاحظ من جهة أخرى ان المحكمة الموضوع بعد ان اقتصت بثبوت التهمة المسندة إلى الطاعن وأوردت من الوقائع ما يقتض بتوافر

أركانها ما كانت ملزمة بمناقشة جميع ما أدلى به الطاعن من حجج أراد بها نفي التهمة المسندة اليه إذ يكفي أن يكون فيما أورد الحكم من بيان الرد صراحة أو ضمنا على أن ما عكس به المتهم منقوض وليس فيه ما يزعم ثقة المحكمة في أدلة الثبوت وظاهر من الوقائع التي أثبتتها الحكم المطعون فيه واتخذها أساسا لأدانة الطاعن ان المحكمة الموضوع لم ترق مناقشة الطاعن لأدلة الاثبات ما يزعم ما وقر في نفسها من صدق هذه الأدلة وأطمئنتها الى التعويل عليها في الحكم بأدانة الطاعن .

(طعن على ١٤ من حسن ضد النيابة رقم ١١٨٣ سنة ١٤٠٢ رداة وعدوية حضرات اصحاب السادة والمرة عبد الرحمن إبراهيم سيد احديها وكيل المحكمة ومصطفى عبد حكى وركى برزىك واحد امين مكى وعبد الفتاح السيد مكى مستشار بن وحضور الاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف .)

٢٩

١٤ مايو سنة ١٩٣٤

سرقه . سرقة ليل من شخصين فأكثر يكون أحدهم حاملا سلاحا . حل السلاح ظرف ممدد هين . (المادة

٢٧٣ ع)

المبدأ القانوني

إن المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات لم تشترط لاستحقاق العقاب علم رفاق حامل السلاح بوجوده معه . لأن حمل السلاح في جريمة السرقة المذكورة هو من الظروف المشددة العينية objectives التي تقتضى بتشديد العقوبة على باقي الفاعلين للجريمة ولو لم يعملوا بوجود السلاح مع رفيقهم وليس من الظروف الشخصية التي لا يتعدى أثرها إلى غير صاحبها .

المحكم

« عان يحصل الطعن المتقدم من عبده السيد ومحمد عبد العزيز انه لتطبيق المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات يجب ان يثبت انهما كانا يعملان بوجود

السلاح مع إبراهيم جمعه موسى رفيقهما - وهذا العلم لأثره مطلقا في الحكم وينبئ على ذلك تقضيه لانه إذا لم يثبت هذا العلم تغير وصف التهمة من جنابة الى جنحة .

« وبما انه بمراجعة المحكم المظنون فيه تبين ان من ضمن أسبابه » وحيث ان المحكمة ترى ان التهمة الموجهة الى المتهمين الثلاثة ثابتة قبلهم بثبوتها كافيًا من شهادة جميع الشهود السابقين الذين شهدوا في التحقيقات والجلسة أنهم ضبطوا المتهمين متلبسين بجريمتهم في ذراعة فطن المجنى عليه ومعهم القطن المسروق ومع أولهم بندقية عوينت فوجدت بندقية رامننون متروكة وبداخلها ظرف من الاثراف النحاسية محشو بقطعة رصاص . . .

« وحيث ان اركان الجريمة المنصوص عنها في المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات متوفرة في هذه الحادثة فقد حصلت السرفة لئلا بشهادة جميع الشهود ومن نفس اقوال المتهمين ومن ثلاثة اشخاص كان أحدهم يحمل سلاحا ظاهرا وهو بندقية رامننون محشوة بنثراف جبخان وقد خاب اثر الجريمة لسبب لادخل لارادتهم فيه وهو مفاجئتهم حال السرفة والقبض عليهم بمعرفة رجال الحفظ .

« وبما انه واضح من هذه الاسباب انه قد ثبت للمحكمة ان ابراهيم جمعه موسى أحد مقترفي الجريمة كان يحمل سلاحا ظاهرا وهو بندقية رامننون فعمل الطائفتين بحمل رفيقهم في الجريمة سلاحا حاصل من ظهور ذلك السلاح بيد ابراهيم جمعه موسى وقت ارتكابهم جميعا للجريمة .

« وبما انه فوق ما تقدم فان المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات لم تشترط لاستعناق العقاب علم رفقاء حامل السلاح بوجوده معه لان حمل السلاح في جريمة السرفة المذكورة من الظروف المشددة

المبنية objectives التي تقضى بتشديد العقوبة على باقي الفاعلين للجريمة ولولم ينعوا بوجود السلاح مسع رفيقهم وليس من الظروف الشخصية التي لا يعتمد أثرها الى غير صاحبها .

(طعن ابراهيم جمعه موسى واخرين ضد النيابة رقم ١١ ٨٧ سنة ٤ ق الحينة السابقة)

٣٠

١٤ مايو سنة ١٩٣٤

١ - س التهم . طعن في تقديرها حسب مذكرات بعضر .
جلسة لأول مرة أمام محكمة القضا . عدم جوازها .

(لمدة ٦٧ ع)

٢ - استدلال . حجة محكمة في ذكرين التهمة

٣ - عقوبة . تقديرها مصرعي . (المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ مخ)

المبادئ القانونية

١ - مادام المتهم قد ارتضى سنه حسب التقدير المثلث بمحضر الجلسة ولم يعترض عليها ولم يحاول أمام محكمة الموضوع إقامة الدليل على عدم مجتهتها سواء بتقديم شهادة ميلاد أو مستخرج رسمي أو بغير ذلك فان هذا التقدير يصبح نهائيا لتعلقه بمسألة موضوعية فصلت فيها محكمة الموضوع نهائيا باعتبارها السن التي ذكرها المتهم نفسه أو بتقديرها ايهاا عملا بمحكم المادة ٦٧ من قانون العقوبات . وليس للتهم بعد ذلك أن يطعن في تلك السن لأول مرة أمام محكمة القضا .

٢ - لمحكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها من أي مصدر في الدعوى تراه جدير بالتصديق . ولها في سبيل ذلك أن تأخذ بقول متهم على متهم آخر ما دامت مقتنعة بصحته .

٣ - تقدير العقوبة راجع إلى سلطة محكمة

الموضوع بغير منازعة . وليس عليها قانوناً أن تبين الأسباب التي دعته إلى التشديد أو التخفيف المحكم

« من حيث ان يحصل الوجه الأول من أوجه الطعن ان الحكم أخطأ في معاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة المؤقتة مع انه لم يبلغ السابعة عشر من عمره كما قرر ذلك عند سؤاله عن سنه . وقد اعتمدت المحكمة السن التي قدرتها النيابة دون أن تقدره هي بنفسها أو تسأل الطاعن عن شهادة ميلاده . وقد أرفق الطاعن بتقرير أسبابه مستخرجاً رسمياً بثبت ان سنه لم تبلغ السابعة عشر سنة كاملة وقت ارتكابه الجريمة . ولا شك ان مسألة سن المتهم مسألة اجتماعية متعلقة بالنظام العام .

« ومن حيث انه بالإطلاع على محضر الجلسة يرى ان الذي ثبت فيه هو ما يأتي (سئل المتهم الأول - وهو الطاعن اليوم - عن اسمه وسنه وصناعته ومحل اقامته فأجاب بما توضح بمصدر المحضر) وبالرجوع إلى صدر المحضر يرى ان الذي ذكر فيه هو ان سن الطاعن ثمانية عشر سنة ولم يثبت بالمحضر في أي جزء من أجزائه انه جرت مناقشة فيما يتعلق بسن الطاعن أو انه اعترض على ما أثبتته المحكمة خاصاً بسنه . وسواء أكان ما ذكر بالمحضر هو ما قرره الطاعن بنفسه كما يفهم من عبارة المحضر أو كان ذلك تقدير من عند المحكمة وأعتاداً لتقدير سبق ان قدرته النيابة كما يزعم الطاعن على خلاف ما يستفاد من عبارة المحضر . لما دام الطاعن قد ارتضى هذه السن ولم يعترض عليها ولم يحاول أمام محكمة الموضوع إقامة الدليل على عدم صحتها سواء بتقديم شهادة ميلاد أو مستخرج رسمي أو بغير ذلك فان التقدير الثابت بمحضر الجلسة يصبح نهائياً لتطلقه بمسألة موضوعية فصلت فيها بحكمة الموضوع نهائياً باعتبارها السن التي ذكرها المتهم نفسه أو

بتقديرها بإيادها عملاً بحكم المادة ٩٧ من قانون العقوبات وليس للمتهم على كل حال أن يعطى في تلك السن لأول مرة أمام محكمة التقصيص « ومن حيث ان يحصل الوجه الثاني ان الوقائع الثابتة تفيد ان الطاعن كان في حالة دفاع شرعي عن النفس تقتضي رفع المسؤولية عنه .

« ومن حيث انه بالإطلاع على الحكم المطعون فيه وعلى محضر الجلسة يرى ان الطاعن لم يتسكك بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع كما ان المحكمة على ما يظهر لم تر في وقائع الدعوى المطروحة أمامها ما يسمع لها أن تقرر من تلقاء نفسها قيام حالة الدفاع الشرعي والفصل في الدعوى على أساس ذلك . فضلاً عن انه ليس في الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه ما يجيز لهذه المحكمة أن ترى في الأمر غير ما رأته محكمة الموضوع .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الثالث ان الدفاع عن الطاعن قرر ان الوفاة ليست ناشئة من الضربة وإنما هي ناشئة من حالة معينة لا يسأل الطاعن عن نتيجتها . ولكن المحكمة لم تتعرض لهذا الدفاع .

« ومن حيث انه بالإطلاع على أقوال الدفاع المثبتة بمحضر الجلسة يرى انها خلو من كل ما يفيد ان الدفاع أنكر على سبيل الخزم حصول الضرب من الطاعن وإنما كان الدفاع قائماً على التشكيك في صحة الواقعة كما رواها الشهود وكل ما جاءه على لسان الدفاع خاصة بعلاقة الضرب بالاصابة قوله (ومن الجائز أزاء كذب المجني عليه انه وقع على الطوربة فأصيب) وهذا دفاع موضوعي من قبيل التشكيك أيضاً ويكفي لرد عليه ما قاله الحكم المطعون فيه بهذا استعراض الأدلة من أنه ثبت لدى المحكمة ان الطاعن ضرب المجني عليه بغأس على رأسه ولم يقصد بذلك قتله ولكن الضرب أفضى إلى موته .

«ومن حيث أن يحصل الوجه الرابع أن الحكم اعتمد على أقوال أحد الشهود وهو منهم في حين أن الطاعن لم يمكن من مناقشته كشاهد . وبالرغم من أن الدفاع طلب استعمال الرأفة فإن المحكمة شددت العقوبة دون بيان سبب لهذا التشديد .

« ومن حيث أن الشطر الأول من هذا الوجه مردود بأن لمحة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها من أي مصدر في الدعوى تراه جديراً بالتصديق ولها في سبيل ذلك أن تأخذ بقول منهم على منهم آخر مادامت مفتتحة بصحته على أن الواقع في هذه الدعوى أن الأدلة القائمة على الطاعن لم تكن مقصورة على أقوال ذلك المتهم الذي بنى الطاعن على المحكمة الأخذ بأقواله بل أن الأدلة كانت متعددة وكافية لتكوين عقيدة المحكمة . أما الشطر الثاني من هذا الوجه فمردود بأن تقدير العقوبة راجع إلى سلطة محكمة الموضوع بغير متازعة . وليس عليها قانوناً أن تبين الأسباب التي دعتها إلى التشديد أو التخفيف .

(طعن إبراهيم محمد عيسى ضد النيابة رقم ١١٩١ سنة ٤ ق بالمحكمة السابقة)

٣١

١٤ مايو سنة ١٩٣٤

تزوير . تغيير التهمة لاسمه في محضر رسمي . من لا يند تزويراً متافياً عليه ؟ تسمى شخص في وثيقة الزواج أو إظهار الطلاق بغير اسم الحقيقي وتوقيعه عليها بالاسم المتعل . تزوير في محضر رسمي (المادة ٧٩ و ١٨٠ ع) المبدأ القانوني

تغيير التهمة لاسمها في محضر تحقيق جنائي لا يبعد وحده تزويراً سواء أكان مصحوباً بأمضاء أم غير مصحوب لأن هذا المحضر لم يعد لاثبات حقيقة اسم المتهم ، ولأن هذا التفسير يعد من ضروب الدفاع المباح ، إنما يشترط ألا يترتب على فعل المتهم أضرار بالغير

والا كان التزوير مستوجب العقاب على كل حال أما في غير ذلك من المحررات الرسمية فلا تطبق هذه القاعدة ، إذ الأصل أن كل تغيير للحقيقة في محضر رسمي ينتج عنه حتماً حصول الضرر أو احتمال حصوله . ذلك بأنه يترتب عليه على أقل الفروض الميث بما لهذه الأوراق من القيمة في نظر الجور والتقليل من ثقة الناس بها . وإذن فإذا تسمى شخص في وثيقة زواج باسم غير اسمه الحقيقي ثم وقع على إظهار الطلاق بالاسم المتعل فقد ارتكب جريمة تزوير في محضر رسمي المحكمة

« من حيث أن يحصل الطعن أن القرار المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ ذهب إلى أن الفعل المنسوب إلى المتهم لا يعاقب عليه لأنه لم يحصل منه ضرر لشخص معين مع أن وثائق الزواج والطلاق يترتب عليها ثبوت الانساب شرعاً وصحائهما من الاختلاط فتغيير أحد الزوجين لاسمه فيه ضرر أو احتمال للزوج الآخر والنسل . هذا فضلاً عن أن لأشعة المأذونين توجب توقيع الزوجين على الوثائق مع ذكر اسم الأب والجد مما يدل على حرص المشرع على ذكر الاسماء الحقيقية على أن القصد الجنائي يتحقق بمجرد الظهور عمداً باسم غير الاسم الحقيقي مهما كان الباعث على هذا الظهور بالاسم المتعل .

« ومن حيث أن واقعة هذه المادة بحسب ما جاء في القرار المطعون فيه أن المتهم تزوج من صبيحة بنت علي نعمان في ٢٣ مايو سنة ١٩٢١ ثم طلقها في أول أغسطس سنة ١٩٣٣ وتسمى في كل من وثيقة الزواج وإظهار الطلاق باسم أحمد محمد السيد ووقع على إظهار الطلاق بأمضاء أحمد محمد السيد وقد ثبت أن اسمه الحقيقي عبد القادر قطب مريقة وتبين من

القانون عند ثبوت توفّر أركانها .

(ملن الثانية في قرار الاحالة حد جديد الماعل بتعظيم بقرم ١١٥٩ سنة
٤ ق بالبرية السابقة)

٣٣

١٤ مايو سنة ١٩٣٤

مواد مخررة . القصد الجنائي في إحرازها . مناط تحققه .
وجوب بيان ذلك في الحكم . (القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٢٨)

المبدأ القانوني

إن القصد الجنائي في جرائم إحراز المخدرات
لا يتحقق إلا بعلم المحرّز بوجود المخدر . ويجب
أن يظهر من الحكم القاضي بالادانة في تلك
الجرائم ما يفيد توافر هذا العلم . فإذا اُعتُرف
المتهم بأنه صنع المنزول المضبوط عنده ولكنه
مع اعترافه هذا قرّر أنه خال من المخدرات
فن المتعين على محكمة الموضوع أن تبين سبب
اقتناعها بعلمه بوجود حشيش في المادة المضبوطة
خصوصاً إذا كان بعض التحليلات التي أجريت
على هذه المادة لا يؤيد وجود الحشيش . وإغفال
هذا البيان يعيب الحكم ويوجب نقضه .

المحكمة

« من حيث ان محصل الطعن ان الحكم
المطعون فيه أغفل تمام الاغفال التفكير في توفّر
ركن القصد الجنائي لدى الطاعن وكل ما فاعله ان
فصل في اعتبار المادة المضبوطة مخلوطة بالحشيش
ولكنه لم يتعرض لم الطاعن بذلك أو عدم علمه
واغفال البحث في هذا الركن الأساسي يعيب
الحكم خصوصاً وان ظروف الدعوى الحالية
وأهمها كشوف التحليل السكيمياوي والتسبيلوجي
الذين كانت نتيجتهما سلبية تنادي بدم علم
الطاعن بوجود المخدر .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أثبت

المرجات التي حصلت انه لا يوجد شخص باسم
احمد عبدالسيد لا يبلده ولا بلده التي وقع الطلاق
فيها . وقد رأى قاضي الاحالة ان الواقعة لاعقاب
عليها بناء على قاعدة أن مجرد تغيير المتهمة لا يسمه في
محضر رسمي لا بعد وحده تزويرا سواء أ كان
مصحوبا بامضاء أم غير مصحوب وانما يكون
التزوير فعالا غير اسمه باسم شخص معين واصاب
ذلك الشخص ضرر من هذا التغيير .

« ومن حيث ان القاعدة التي يشر إليها القرار
المطعون فيه انما تصدق على حالة ما اذا غير المتهمة اسمه
في محضر تحقيق جنائي فقد قالوا ان المتهمة الذي يغير
سمه في محضر تحقيق من هذا القبيل لا يعاقب لأن محضر
التحقيق لم يعد لاثبات حقيقة اسم المتهمة ولأن مثل
هذا التغيير يصح ان يعد من ضروب الدفاع المباح
وكل ذلك بشرط الا يترتب على فعل المتهمة اضرار
بالغير والا كان التزوير مستوجب العقاب على كل
حال . اما في غير ذلك من المخررات الرسمية فلا
محل لتطبيق هذه القاعدة إذ الأصل على العموم ان
كل تغيير للحقيقة في محضر رسمي ينتج عنه حتماً
حصول الضرر واحتمال حصوله ذلك بانه يترتب
عليه على أقل الفروض البعث بما لهذه الأوراق من
القيمة في نظر الجمهور ويقلل من ثقة الناس بها
فضلاً عما يمكن ان يترتب في مثل الحالة المرفوع
بها الدعوى الحالية من ضياع النسب وما قد ينشأ
عن هذا النسب من حقوق الى غير ذلك مما لا ترى
هذه المحكمة الخوض فيه لارتباطه بالتقدير
الموضوعي .

« ومن حيث انه لما تقدم ترى المحكمة ان القرار المطعون
فيه اخطأ في تطبيق القانون إذ قرر الأوجه لا إقامة
الدعوى على المتهمة لعدم الجنائية فيتمتع بقضه واعادة
الدعوى الى قاضي الاحالة للتصرف فيها على اعتبار
ان ما نسب الى المتهمة هو جنائية يصح أن يعاقب عليها

٣٣

٢١ مايو سنة ١٩٣٤

عقوبة . عقوبة نية . طلب توقيها لأول مرة أمام المحكمة
لاستئناف مع عدم إيفاء الدفاع . لا إخلال بمقتضى الدفاع .

المبدأ القانوني

إن العقوبة المنصوص عليها بالمادة (٤٢) من قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٣٨ إن هي إلا عقوبة تبعية تطبق . حتما مع العقوبة الأصلية عند قيام مقتضياتها . فإذا طلبت النيابة لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية تطبيق هذه المادة وطبقها المحكمة دون لفت نظر الدفاع إلى هذا الطلب الجديد فإن هذا لا يعتبر إخلالا بمقتضى الدفاع . ذلك بأن هذا الطلب لم يتضمن في الواقع تهمة جديدة ولا وصفا جديدا للتممة الأصلية ، وقد كان من واجب محكمة أول درجة أن تقضى من تلقاء نفسها بتلك العقوبة التبعية ولو لم تطلبها النيابة . ولا شك أن هذا الحق ينتقل إلى المحكمة الاستئنافية بمجرد استئناف النيابة للحكم الابتدائي

المهم

« حيث أن حاصل الوجه الأول أن المحكمة الاستئنافية قضت بإلغاء حكم البراءة فيما يختص بالطاعن الثاني دون أن تتقدم أسباب البراءة وأن هذا يبطل حكمها المطعون فيه الآن . »
« وحيت أنه لا محل لما يشكو منه الطاعن في هذا الوجه إذ بالرجموع إلى الحكم الاستثنائي المطعون فيه يعلم أن المحكمة الاستئنافية بنت ما قضت به من إلغاء الحكم الابتدائي خاصة بالطاعن الثاني على أسباب عديدة غاية في الوضوح يستفاد منها حتما دعوى وتقيد ما استندت إليه محكمة أول درجة من أسباب البراءة وهو ما كان لهذه

أن المهم معترف بمجازة المنزل المضبوط عنده ويقول أنه خال من المواد المخدرة وأنه قد صنعه من خلاصة بهارات وزيت عطرية وأنه مسئول عنه وعن كل ما يظهر فيه ثم أثبت الحكم بعد ذلك أنه وإن يكن التحليل الذي أجراه مدير المعمل الكيماوي بالطريقة الكيماوية والقيسولوجية لم يظهر في هذا المنزل شيء من المخدرات المنصوص عليها في القانون إلا أنه قد تبين من الفحص النباتي الميكروسكوبي الذي أجراه الدكتور إبراهيم رجب فمضى استاذ النبات بكية الطلب أن المنزل المذكور يحوى حبشيا ضمن العناصر المسكونة له وقد أخذ الحكم بنتيجة التحليل النباتي وبين أسباب أخذه به وأنهى بالقول أنه إزاء هذا تكون التهمة ثابتة قبل المتهم ويعين إلغاء الحكم المستأنف وعقاب المتهم بالمواد المطلوبة .

« ومن حيث أن القصد الجنائي في جرائم احراز الحبشيش لا يتحقق إلا بعلم المهرز بوجود المخدر ويجب أن يظهر من الحكم القاضي بالإدانة في تلك الجرائم ما يؤدى إلى توفر هذا العلم .

« ومن حيث أنه وإن أثبت الحكم المطعون فيه أن المهم معترف بأنه صنع المنزل المضبوط عنده ولكنه مع اعترافه هذا بقرر أنه خال من المواد المخدرة فكان من المتعين على محكمة الموضوع أن تبين سبب اقتناعها بعلمه بوجود حبشيش في المادة المضبوطة خصوصا وأنه كان معروضا عليها تحليلان سلبيان لا يؤيدان وجود الحبشيش وإغفال هذا البيان يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه . ولذلك تبين الحكم بتقضيه وبإحالة الدعوى إلى محكمة مصر الابتدائية الأهلية للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى .

(طر أحمد خليل عهده ضد النيابة رقم ١٦٩٨ سنة ٤ ق بالهيئة السابقة)

الأسباب الأخيرة من أثر وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض .

« وحيث ان الوجه الثاني مبنى على أنه ورد بالحكم أن النيابة طابت لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية تطبيق المادة (٤٢) من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ ويقول الطاعنون ان المحكمة لم تلتفت لظن الدفاع إلى هذا الطلب الجديد ولم يعلم به الطاعنون إلا بعد الاطلاع على الحكم وان في ذلك إخلالاً بحق الدفاع خصوصاً وان إضافة هذه المادة زادت مركزهم سوءاً ويكون اذن الحكم المطعون فيه معيباً من هذه الناحية عيباً جوهرياً يوجب نقضه .

« حيث ان ما تمسك به الطاعنون في هذا الوجه غير جدير بالاعتبار إذ العقوبة التي نصت عليها المادة ٤٢ من قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ إن هي إلا عقوبة تبعية متمشية حتماً مع العقوبة الأصلية التي كان مطلوباً توقيعها على التهمة المرفوعة بشأنها الدعوى الحالية فلقد نص في تلك المادة كالآتي : « علاوة على العقوبات » المنصوص عليها في المادة (٣٥) بحكم على « الجاني بالاعتقال عن حق تعاطي مهنته » أو صناعته أو تجارته مدة تعادل « مدة عقوبة الحبس المحكوم بها عليه » « تبدأ بعد انقضاءها إذا كان يتعاطى مهنة أو « صناعة أو تجارة تستوجب الحصول على « إذن أو رخصة » . وواضح جلياً من ذلك النص انه كان من واجب محكمة أول درجة القضاء بهذه العقوبة التبعية من تلقاء نفسها بلا حاجة إلى طلب خاص بشأنها من جانب النيابة العامة . وعليه فان ما طلبته النيابة العامة لأول مرة لدى المحكمة الاستئنافية وما قضى به الحكم الاستئنافي المطعون فيه خاصاً

بتلك المادة لا يمكن أن يكون محل نقض ولا شك ان هذا الحق ذاته ينتقل إلى المحكمة الاستئنافية باستئناف النيابة العامة للحكم الابتدائي للوصول إلى تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً لأنه لم يتضمن في الواقع تهمة جديدة أو وصفاً جديداً للتهمة الأصلية بل هو جاء من باب استيفاء التطبيق القانوني البحت الذي أغفاته محكمة أول درجة وقتها اجراءه . كما سلف البيان - يضاف إلى ما تقدم انه ليس صحيحاً ما يدعيه الطاعنون الآن من أنهم لم يعلموا بالطلب الخاص بالمادة (٤٢) سالفة الذكر إلا بعد صدور الحكم إذ بالرجوع إلى محضر جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٣٤ التي حصلت فيها المرافعة لدى المحكمة الاستئنافية يعلم ان النيابة العامة طلبت صراحة في مواجهة الطاعنين تطبيق تلك المادة .

(طعن أبو البرية أبو العيين على عدد النيابة رقم ١١٨٢ سنة ٤ قبالهيئة السابقة)

٣٤

٢١ مايو سنة ١٩٣٤ .

نية . تعرف نية المتهم . سلطة قاضي الموضوع في ذلك .

المبدأ القانوني

إن تعرف نية المتهم وهل ما وقع منه يعتبر أنه حصل عمداً أو وقع خطأ هو من المسائل الموضوعية التي تختص بها محكمة الموضوع دون أن يكون لمحكمة النقض أية رقابة عليها في ذلك مادامت الأدلة الواقعية التي طرحت أمام محكمة الموضوع تؤدي عقلاً إلى ما اقتنعت به .

الحكم

« بما ان حصل وجه الطعن أن الطاعن دفع بأن الواقعة لا تعدو ان تكون قتلاً خطأ فردت المحكمة على هذا الدفاع بأنه لو كان كذلك لما لجأ الطاعن إلى القرار وإلى الاستئناف . مع أن الخوف

ان الحادثة قتل عمد لا قتل خطأ معقولة وتؤدي الى النتيجة التي اقتنعت بها المحكمة .

« وبما ان الحكم المطعون فيه أثبت انما شهدت به شوق صادق شباب من انهارات المتهم (الطاعن) والجنى عليه واقفين معا يتحدثان قبل اطلاق العيار فديؤخذ منه أنية القتل لم تكن متوفرة لدى المتهم وانما طرأ ما يستدعي غضبه على الجنى عليه فأطلق عليه العيار وقد يكون السبب الذي أدى الى الانفعال الوقتى هو عتاب بينهما على ما ضنه المتهم من الصلة بين زوجته والجنى عليه . اما حمل الغدارة من قبل فلا يدل بذاته بطريقة قاطعة على أنه حملها لقصد القتل فقد يكون من عادته وهو خفي سابق ان يحمل السلاح ككثير غيره .

« وبما ان تلخيص أقوال (شوق صادق) مطابق لما شهدت به في محضر الجلسة وهو رؤيتهما يتحدثان ثم افترض المحكمة ان الحادثة قد تكون انقلبت الى عتاب ثم افعال نفس المتهم انقلبه الى ارتكاب جريمة فلم يقل الحكم ان شوق شهدت بذلك ولكنه اراد به ادساق الاصرار عن الطاعن بفرض الاحتمال الغير بعيد عن الامكان الذي فرضه لمصلحة المتهم الطاعن ولا مخالفة في ذلك لقانون ولا مصلحة للطاعن في تقده .

(طعن عبد الوهاب محمد عبد الرحمن ضد النيابة رقم ١٢٠ سنة ٤ ق بـ)

٣٥

٣١ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - عقد . سلطة قاضي الموضوع في تفسيره . مداما
- ٢ - عقد . العقود المصطلح على تفسيرها في فرنسا باسم (Locations Ventes) سلطة قاضي الموضوع في تفسيرها .

المبادئ القانونية

١ - لا نزاع في أن المحكمة النقض سلطة مراقبة قاضي الموضوع في تفسيره للعقود وفي (١-٤)

من توقيع العقاب في الحالتين حالة العمد وحالة الخطأ يضطر الى الانكار ويلجئ الى الفرار واذن يكون الحكم غير مسبب تسببا صحيحا وتكون الواقعة قتل خطأ على أنه يلاحظ أن المحكمة لم تعتبر القتل عمدا الا بسبب تلخيص اقوال على وجه غير صحيح فقد أثبتت في صدر حكمها أن المتهم (الطاعن) والجنى عليه أخذتا يتحدثان معا لعلاقة قديمة بينهما وحدث بينهما ما أغضب المتهم فأخرج غدارة من جيبه وأطلقها عليه في حين أنه لم يقن احد من الشهود الحادثة لا في التحقيقات ولا في الجلسة ولم يرد حتى فيها خلاصته المحكمة من اقوالهم بالحكم ما يدل على حصول محادثة انتهت بما أوجب غضب المتهم بل اتفقت كلتهم على ان المحادثة كانت هادئة .

« وبما ان تعرف نية المتهم وهل ما وقع منه حصل عمدا او وقع خطأ هو من المسائل الموضوعية التي تختص بها المحكمة الموضوع دون أن يكون للحكمة النقض أي رقابة او اشراف عليها في ذلك مادامت الأدلة الواقعية التي مارحت أمامها واستقت منها النتائج التي وصات اياها تؤدي عقلا الى ما اقتنعت به .

« وبما انه بمراجعة الحكم المطعون فيه تبين انه ذكر أن بعض المتهم تمسك بدفاع لم يقله المتهم نفسه وهو ان الغدارة كانت بيد المتهم فانطلق منها عيار أصاب الجنى عليه خطأ وقتله وطلب احتياطيا تطبيق المادة (٢٠٢) من قانون العقوبات ثم أعقبه بما يأتي : -

« وحيث ان هذا الدفاع لا تأخذ به المحكمة « أولا - لأن المتهم لم يذكره بتاتاً في التحقيقات « ولا بالجلسة - ثانياً - انه لو كانت الحادثة كما « يريد أن يصورها الدفاع لما لجأ المتهم الى « الفرار والى الانكار التام في كل ادوار التحقيقات « مع انه كان متبهما بتهمة خطيرة هي القتل « العمد مع سبق الاصرار »

« وبما ان هذه الأسباب التي بنت عليها المحكمة

تكييفه لها حتى إذا رأت في الحكم الصادر منه انحرافاً أو زيفاً عن نصوص العقد موضوع الدعوى كان لها أن تصحح ما وقع من الخطأ وأن ترد الأمر إلى التفسير أو التكييف القانوني الصحيح .

٢ - إن التكييف القانوني للمقود المصطلح على تسميتها في فرنسا باسم (Locations Ventes) لا يزال موضع خلاف بين المحاكم والفقهاء . فإذا اعتبر قاضي الموضوع عقداً من هذا القبيل عقد بيع مستهدياً في ذلك بنصوص العقد ومستظهر أنه حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد بحيث لم يقع منه تحيف لأي نص من نصوصه ولا مسخ لحكم من أحكامه بل كان كل ما فعل إنما هو تغليب لمعنى من المعاني الواردة به على معنى آخر فإن محكمة النقض لا تستطيع سوى إقرار ما ذهب إليه .

المحكم

« من حيث أن يحصل الطعن ان شروط العقد المحرر بين الطاعن والمجن عليه يدل على أنه عقد إيجار لا عقديع كما ذهبت إليه محكمة الموضوع من أن مجموع العقد يدل على أن نية المتعاقدين كانت منصرفة وقت التعاقد إلى أنها يقصدان البيع لا الإيجار وما دام من المقرر أن المحكمة للنقض مراقبة قاضي الموضوع في تفسير العقد وكما بدا منه مسخ لهذه العقود وتحيف على نصوصها فالناية تحكم إلى محكمة النقض في تفسير العقد الذي قامت عليه الدعوى الحالية ولا تشك النيابة في أنه بمراجعة شروط العقد وباستقراء تصرف الشركة اللاحق له يتضح أن هذا العقد هو عقد إيجار لا عقديع . ولقد اختلفت المحاكم والفقهاء في فرنسا في تفسير مثل هذا العقد ولكن من الفريقين حججه

وأبانه . ولا تشك النيابة في وجوب ترجيع الرأي القائل بأن المتعاقدين أن كانا قد قصدا البيع فقد قصدا معه الإيجار أيضاً لتنظيم ما بينهما من العلاقات في المرحلة الأولى التي تسبق البيع الذي هو المرحلة الأخيرة في التعاقد . أما القول بأن التعديع من أول الأمر ففيه تجوز لا يميزه القانون . على أن الحكم المطعون فيه قد اطرحت عبارة العقد واستظهر ما يخالفها من غير دليل يمكن استمداده من وقائع الدعوى أو ملاساتها . ولن ينتج إقرار رأي محكمة الموضوع الاعتراف لمعاملات تجارية هامة أصبحت من الشروع والفائدة عمالاً يستطيع أحد أن ينكره .

« ومن حيث أنه لا نزاع في أن المحكمة النقض سلطة مراقبة قاضي الموضوع في تفسيره للعقد وفي تكييفه لها حتى إذا رأت في الحكم الصادر منه انحرافاً أو زيفاً عن نصوص العقد موضوع الدعوى كان لها أن تصحح ما وقع من الخطأ وترد الأمر إلى التفسير أو التكييف القانوني الصحيح .

« ومن حيث أن الدعوى الحالية قوامها التكييف القانوني للعقد الذي تم بين المتهم والشركة المجن عليها وهل كان في مبدئه عقد إيجار ولا ينقلب بيعاً إلا إذا وفي المتهم بالشروط المنصوص عليه في العقد — بحيث يصبح أن يعتبر تصرفه في الأشياء المساعة إليه قبل توفية الشروط تبديداً معافاً عليه بالمادة ٣٩٦ من قانون العقوبات — أم لا . فالمعقد من أول الأمر بيعاً مستترا تحت ستار عقد إيجار .

« ومن حيث أن التكييف القانوني للمقود المصطلح على تسميتها في فرنسا باسم (Locations Ventes) لا يزال موضع خلاف بين المحاكم والفقهاء « ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أنه

كل الأحوال التي يشملها باب التزوير ولا سلطان لمحكمة النقض على ما ترتبه محكمة الموضوع في ذلك مادامت هي لم تخالف فيما ذهبت إليه حكما من أحكام القانون

المحكمة

« من حيث ان يحصل الطعن ان مذهب اليه الحكم المطعون فيه لا ينتج البراءة إذ التزوير يقع ولو لم يعتمد المزور التقليد فمضى وقع المزور على محرر بامضاء غير امضائه عدم تكميلها بجملة التزوير بغض النظر عما إذا كان قد تعدد محاكاة امضاء الغير أم لا . هذا الى أن المنسوب لنهم هو تزوير امضاء موظف حكومي واستعمال هذا الامضاء المزور في شأن من شئون الحكومة فلا ينهم بعد هذا مذهب اليه الحكم من القول بانتفاء الضرر من التزوير مع ان المقرر قانونا ان تزوير الاشياء المنصوص عليها في المادة ١٧٤ من قانون العقوبات يقترب عليه حتى احتال ضرر اجتهادى وبما تقدم يرى ان الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون فأصبح نقضه متعيئا .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى أن العبارة التي ورد بها ذكر التقليد لم يقصد منها القول بأن التقليد شرط في إمكان معاقبة من يزور امضاء غيره وإنما ذكرت كلمة التقليد في الحكم في معرض تبيان ان التزوير المنسوب لنهم مفضوح لدرجة انه لا يمكن ان يتخضع فيه أحد وقد ذكر الحكم للتدليل على ذلك (أولا) أن مزور الامضاء لم يراع كتمانها على صحة بل أخطأ في هجائها خطأ قاحشا (وثانيا) أنه كتبها بخط عادي كالستعمل في صلب العقد ولم يصح فيها تقليدا ولا وضعا خاصا يسمح بتسميتها امضاء . وبعد ان عدد الحكم مافى التزوير المنسوب إلى النهم من سخط وعبث بجهلانه بعد ما يكون عن

أخذ بأحد هذه الآراء مستهديا في ذلك بنصوص العقد موضوع الدعوى ومستظهرها منها حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد ، وانتهى بعد ذلك الى القول بعدم إمكان تطبيق المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات مادام قصده المتعاقدين كان متجها من أول الأمر - بحسب مآرأة - الى البيع لا الى الايجار .

« ومن حيث ان هذه المحكمة لا ترى فيما ذهب اليه الحكم المطعون فيه تحييفا لنهم من نصوص العقد ولا مسخا لحكم من أحكامه وإنما هو تغليب لمعنى من المعاني الواردة به على معنى آخر وعملية ترجيح اقتضتها ضرورة الوصول الى تعرف حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد كجاء استطاع في النهاية اعطاء العقد الوصف القانوني الذي تراه محكمة الموضوع أكثر الطباقا . وقد استرشد الحكم المطعون فيه فيما فعل بإسراء الفقهاء وأحكام المحاكم التي ذكرها في الحكم . « ومن حيث ان هذه المحكمة لا تستطيع تأييد ما تقدم سوى إقرار ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه ورد الطعن الموجه اليه من النيابة . (عن النيابة ضد فرید هذه صول رقم ١٢٠٩ سنة ٤ في نافذة استاذة)

٣٦

٢٨ مايو سنة ١٩٣٤

زور - ركن الضرر - سلطة من الموضوع في تقديره . حدها

المبدأ القانوني

إن مسألة إمكان حصول الضرر من التزوير أو عدم إمكان ذلك هي في كل الأحوال مسألة متعلقة بالوقائع وتقديرها موكول الى محكمة الموضوع سواء أكان التزوير واقعا في محرر رسمي أم في محرر عرفى وبقطع النظر عن المادة المطلوب تطبيقها إذ الحكم واحد في

من جرم الاعتداء عليه . لأن الأساس القانوني لطلب الورثة ذلك التعويض هو الضرر الذي لحقهم من عمل من اعتدى على والدهم طبقاً لل مادة ١٥١ من القانون المدني وليس أساسه وراثتهم للحق الذي ثبت لوالدهم قبل وفاته . فإذا تنازل الوالد عما ثبت له قانوناً من الحق في تعويض الضرر الذي ناله عن اعتدى عليه فإن هذا التنازل لا يؤثر على حق الورثة المستند مباشرة من القانون والذي لا يملك الوالد أن يتنازل عنه قبل وجوده إذ حقهم لا يولد إلا من تاريخ موته هو

٢ - التضامن في التعويض ليس معناه مساواة المتهمين في المسؤولية فيما بينهم ، وإنما معناه مساواتهما في أن اللقضى له بالتعويض أن ينفذ على أيهما بجميع المحكوم به ، فلا مخالفة للقانون في أن تحكم المحكمة بإلزام متهمين بالتعويض متضامين ولو كان أحدهما لم يشترك في تهمة الضرب الذي أفضى إلى الموت بل كان ما أسند إليه هو إحداث جرح عصى لاعلاقة له بالوفاة مادام هذان المتهمان قد اتحدت فكرتهما في الاعتداء على الجنى عليه وما دام بين الجنحة المنسوبة لأحدهما (وهي إحداث الجرح العصى) والجنابة المنسوبة للآخر (الضرب المفضى إلى الموت) ارتباطاً وثيقاً لحصولها في زمن واحد وفي مكان واحد ولفكرة واحدة

المحكوم

« بما أن يحصل الوجه الأول من أوجه الظن . أولاً : ان الحكم لم يبين علاقة الوفاة بالاصابة

ان يصح اعتباره تروريا جدياً اختتم عبارته بقوله (وحيث ان التزوير والتقليد في هذه الدعوى كما سلف كان بشكل واضح لا يندفع احداً ولا يحتمل معه اطلاقاً الاعتقاد أو مجرد الشك بأن المحرم صادر ممن قلدت امضاؤه وبذلك يستحيل الاضرار بأحد من جرائمه فتتعدم الجريمة وبالتالي لا يكون هناك جريمة استماتل للحرر المزور) . وبذلك قطع الحكم باستحالة وقوع الضرر من جراء التزوير او التقليد المنسوب لثمنهم . ومادام لمحكمة الموضوع سلطة التوصل نهائياً في مثل هذه المسألة الموضوعية فلا سلطان لمحكمة النقض عليها فيما ارتأت مادامت لم تخالف فيما ذهبت اليه حكماً من أحكام القانون إذ من المسلم به ان مسألة إمكان حصول الضرر من التزوير او عدم إمكان ذلك هي في كل الأحوال مسألة تتعلق بالوقائع وتقديرها موكول الى محكمة الموضوع سواء أكان التزوير واقعا في محرر رسمي أم في محرر عرقى وبقطع النظر عن المادة المطلوب تطبيقها إذ الحكم واحد في كل الأحوال التي يشملها باب التزوير .

(ملحق البداية عدم نص مصرح رقم ١٢٠٨ - سنة ١٩٣٤ في نقيضة السابقة)

٣٧

٢٨ مايو سنة ١٩٣٤

١ - تعويض . صلح الجنى عليه قبل وفاته مع ضاربه . لا يؤثر على حق الورثة في التعاضد بتعويض ما تلهم من ضرر بوفاته مورثهم

٢ - تعويض . التضامن في التعويض . معناه (المادة ١٥١ من القانون المدني)

المبادئ القانونية

١ - إن صلح الجنى عليه قبل وفاته مع ضاربه لا يؤثر على حقوق الورثة في المطالبة بتعويض ما تلهم من الضرر بعد وفاة والدهم

فمسابقة الوفاة بالإصابة مبينة في الحكم بكل وضوح إذ لم يقرر الكشف الطبي ولا الصفة التشريحية أن الوفاة كانت نتيجة لمرض قديم عنده ولا لعرض غير مرتبط بإصابة الرأس

« وبما أنه بمراجعة محضر جلسة ١٨ مارس سنة ١٩٣٤ الذي دون به دفاع الحامي عن الطاعن الأول تبين أن الحامي المذكور قصر دفاعه على أن نسبة الضرب إلى الطاعن الأول غير صحيحة ولم يقل بأن المذكور كان في حالة دفاع عن النفس أو عن المال ولهذا يكون الوجه الأول بشقيه في غير محله وواجب الرفض .

« وبما أن محصل الوجه الثاني أن الطاعنين دفعا بعدم قبول الدعوى المدنية لمحصل التصالح فيها ولكن المحكمة ردت على ذلك بأن التعويض الذي طالب به الورثة هو عن الضرر الذي لحقهم أنفسهم بسبب وفاة عائلهم وهذا لا يتماشى مع المبادئ القانونية لأن منشأ التعويض في هذه الحادثة هو الاعتداء فإذا عرف المعتدى عليه حقه في التعويض وتصاح فيه فلا يبقى بعد ذلك حق لورثته - وإذا جاز القول بأن لهم حقا فلا يصح إلزام الطاعن الثاني به بالتضامن مع الأول في حين أن المنسوب إليه هو أحداث جرح عصى لاعلاقة له بالوفاة ولم تنسب إليه تهمة الضرب المفقذ إلى الموت خصوصا وأن الجني عليه تنازل عن التعويض بموجب محضر صلح - ولا يجدي اعتماد المحكمة على اتحاد فكرة الاثنين مادام أن الثاني غير مشترك في تهمة الضرب المفقذ إلى الموت وما دامت الواقعة قد حصلت بالأسبق إصرار .

« وبما أن الأساس القانوني لطلب الورثة تعويض الضرر الذي حصل لهم من الاعتداء على والدهم وعائلهم الوحيد هو الضرر الذي عاينهم من عمل من اعتدى طبقا للمادة ١٥١ من القانون

والثابت من الكشف الطبي أن الجرح غير واصل للعظام وقد أصيب الجني عليه بعد ذلك بالحجرة وتوفى وأثبتت الصفة التشريحية وجود تسمم دموي كما أثبت الطبيب المعالج أنه طارأ على الجني عليه التهاب حمى ولم تبين الصفة التشريحية كيفية حصول الحجرة ومنشأها ولا ما إذا كان التسمم الدموي نشأ من الحجرة أم لخصوصا والجني عليه كان مريضا بالسكلى والكبد والطحال . ثانيا - انكر الطاعن الاعتداء المنسوب إليه ودفع بحاميها بما يغيد أنه كان في حالة دفاع شرعى بفرض التسليم بأنه ضرب الجني عليه ولكن المحكمة لم ترم هذا الدفاع التفاتا .

« وبما أنه بمراجعة الحكم المطعون فيه تبين أنه جاء به : (وحيث أنه عن تهمة الجناية فثبت مما قرره الجني عليه في التحقيق أن المتهم الأول (الطاعن الأول) ضربه عمدا بالعصا في رأسه وقد تأيد ذلك مناشده به الشهود على السيد احمد واجد عبد العال وقاسم محمد معالي ومحمد السيد احمد - وما ظهر من الكشف الطبي الذي تبين منه أن به جرحا رضيا بفروة الرأس فوق العظم الجداري الأيسر كما أن به سحجات عضوية بالساعد الأيمن وقد توفى الجني عليه بسبب إصابة الرأس بتاريخ ٢٩ أبريل سنة ١٩٣٢ وظهر من تقرير الصفة التشريحية أن الوفاة نشأت من تسمم دموي من طرؤه حمى من إصابة الجني عليه بمجرح رضى بفروة الرأس)

« وبما أنه واضح من السبب السابق ذكره أن المحكمة أثبتت أنه قد ظهر لها من الكشف الطبي أن الجني عليه توفى بسبب إصابة الرأس وأن تقرير الصفة التشريحية قد ظهر منه أن الوفاة نشأت من تسمم دموي من طرؤه غلغمونى حمى من إصابة الجني عليه بمجرح رضى بفروة الرأس

يضاً ، فإن هذه المظاهر هي مما يؤثر في عقلية الجمهور ، ولذلك فلا يمكن اعتبارها مجرد كذب عادي

الحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الاول ان المحكمة انزعجت دليلاً من حادثة الحرمة فاطمة بنت مصطفى مع ان هذه الحادثة قد اعتبرت دعوى مستقلة خصوصاً وان محضر الجلسة الجزئية جاء خالياً من شهادة الحرمة المذكورة وتضيف الطاعة الى ماتقدم ان المحكمة استندت للشهادات اقوالاً لم تصدر منهن اذهن لم يقلن انهن ذهبن الى الطاعة متأثرات بالإعلانات واليا فطمة وان هذا يمدح خطأ في الاستدلال يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه .

« وحيث انه لا محل لما تشكو منه الطاعة في هذا الوجه إذ بمراجعة الحكم الاستثنائي المطعون فيه يبين ان ما نسبته المحكمة فيه من الوقائع برمتها من اقوال محمد افندي عبد السلام ضابط البوليس الذي سمعت شهادته امام محكمة أول درجة وما أورده الحكم المذكور من تلك الوقائع يتفق تماماً وما قرره ذلك الضابط لدى تلك المحكمة - وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض .

« وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في انه لاحق للمحكمة في اعتبارها اجرت الطاعة من نشر اعلانات ووضع لوحة على باب منزلها وارتدائها ملابس ييضاً طرقاً احتيالية لسلب مال الغير إذ هذه الاعمال هي من عمل الطاعة وحدها وليست هي اعمالاً خارجية مما يدخل في الطرق الاحتياطية التي يجب توافرها لتطبيق المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات وانما هي لاتعدو ان تكون كذباً لا عقاب عليه .

المدني وليس أساسه ورائتهم الحق الذي ثبت لوالدهم قبل وفاته فاذا تنازل والدهم قبل وفاته عما ثبت له قانوناً من الحق في تعويض الضرر الذي ناله من عمل الطاعنين فان هذا التنازل لا يؤثر على حق الورثة المتمد مباشرة من القانون والذي لا يملك والدهم ان يتنازل عنه قبل وجوده إذ حق الورثة لا يولد الا من تاريخ موت والدهم وعليه يكون ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان صلح المجنى عليه قبل وفاته مع ضاربيه لا يؤثر على حقوق الورثة في المطالبة بتعويض ما نالهم من الضرر من جراء الاعتداء على والدهم مخالفة فيه للقانون .

« وما ان الحكم بالزام الطاعنين بالتعويض متضامنين لا مخالفة فيه للقانون لأن الاثنين قد اتحدت فسكرتهما في الاعتداء على المجنى عليه ولأن بين الجنعة المنسوبة للطاعن الثاني والجنابة المنسوبة للأول ارتباطاً وثيقاً لحصولهما في زمن ومكان واحد وبفكرة واحدة ولأن التضامن ليس معناه مساواة الاثنين في المسؤولية فيما بينهما وانما معناه مساواتهما في ان لورثة الحق في التنفيذ على كل منهما بجميع المحكوم به وعليه يتعين رفض هذا الوجه ايضاً (ظر السيد محمد رمضان وآخر مدعى مدعى ضد النيابة رقم ١٣٦٨ سنة ٤ في بابية السابعة)

٣٨

٢٨ مايو سنة ١٩٣٤

نصب - وضع التهم لوحة على بابه وارتدائه ملابس ييضاً ونشره اعلانات من نفسه يمدح الطرق الاحتياطية . (المادة ٢٩٣ ج)

المبدأ القانوني

يعد من الطرق الاحتياطية أن يدعى المتهم أن في استطاعته شفاء الناس من الأمراض منتعناً في تأييد زعمه بنشر اعلانات عن نفسه ووضع لوحة على بابه وارتداء ملابس

فيه من النساء الساذجات البسيطات - ولا يمكن اعتبار هذه المظاهر مجرد كذب عادي بل هي من الطرق الاحتمالية الداخلة تحت أحكام المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات .

(عن أم محمد محمد بن أحمد عند الشيعة رقم ١٣٧٢ سنة
٤٠٠ هـ في أبيه الصلاة)

29

٢٨ مايو سنة ١٩٣٤

سُرقة، سرقة مصحوبة بصروف متعددة، ثانياً جدي شعراً
من الأهل لمكونة الطاروف المتعددة، كغاية ذلك
لأغنياء شعراً في جريمة سرقة، استخلاصية
السرقه من بعد عدة لأهل، موضوع (المادة ٤٢٧)

المبدأ القانوني

السرقه المصحوبه بطرورف مشدده يكفى
قيا ايتان الجانى شطرا من الاعمال المحكوم
لظروف المشدده لاعتبارها شرعا في ارتكاب
جريمه السرقه. ولحكمه الموضوع ان تستخلص
نية السرقه من تنفيذ هذه الافعال دون ان
تكون خاصه في ذلك لرقابه محكمه القبض

المذكور

« حيث ان مبنى الطعن هو ان المحكمة قد أخذت في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة في الحكم إهمي بعد أن دلت في جليبات حكمها على دخول الطاعن منزل المجني عليه واعتدائه على المجني عليه ذكرت أن قصده كان السرقة في حين ان القصد الجنائي في جريمة السرقة لا يؤخذ من باب الاستنتاج بل يجب أن يقوم على فعل مادي هذا فضلا عن أنه لم يثبت من الأوراق ان الطاعن كان يقصد السرقة فكل ما يمكن تطبيقه هو انه دخل منزلا لارتكاب جريمة فيه ما هو معاقب

وحيث انه الرجوع الى المحكمة الاستئنافية المطعون فيه يعلم ان المحكمة الاستئنافية أوردت ضمن أسباب حكمها خاصا بهذه النقطة بالذات العبارة الآتية وهى : — « وحيث انه ثبت » « ان محقق البوليس قام الى منزل المتهمه » « فوجد على بابها يافطة باسمها . ودخله فاذا بها » « نائس نياما يبيضه بحالة تدخل في روع من » « يقعون في شباهة حالها صدق ما ترجم ووجد » « هناك جمعا من الرجال والنساء ينتظرون دورهم » « مقابلة المتهمه كما وجدوا هذه الأخيرة صندوق » « وأعلنا مطبوعة باسمها وأخرقا أخرى من التي » « يقدمها من بقصدونها كأثر تتوصل به المتهمه » « لحل مشكلاتهم وقد هرب بعض المجرى عليهم » « وتمكن البوليس من ضبط كل من جمده مصطفى » « خليل وتفيد محمد عثمان ونجته وافي عثمان وبديعه » « موسى على الاتى سفلن فقرروا انهن حضرن » « منزل المتهمه عتبرات بما خلفته المتهمه حولها » « من المظاهر كوضع اليافطة وتوزيع الاعلانات » « وكثرة المترددن عليها الخ . . . »

« ولقد أردفت المحكمة البارة المتقدم ذكرها
بما يأتي فقالت : — ومن المسلم به فقهاء وقضاة
أن من يستعين بأعمال خارجية لتأيد مزاعمه
بعد مداناً طبقاً لأحكام المادة (٢٩٣) من
قانون العقوبات ولا يمكن أن يقال إن هذه
الأعمال الخارجية هي مجرد كذب مادي بل
هي من شأنها أن تدخل في وعوم بقعون في
حبال التهمة صحة ادعائها »

« وحيث ان محكمة النقض تقر بحكمة الموضوع
فبإقراره في هذا الصدد إذ لا شك أن الجو الذي
خلفته الطاعة حولها من نشر إعلانات ووضع
إفافة وارتداء ملابس بيضاء مما يؤثر على عقلية
الجمهور ومعلمه - كما أثبتته نفس المحكمة المطعون

عليه بالمادة ٣٣٤ من قانون العقوبات .

« وحيث ان هذا الوجه مردود إذ السرقة المصحوبة بظروف مشددة كما هو الحال في هذه الدعوى يكفي فيها اتيان الجاني شطرا من الأعمال المسكونة للظروف المشددة لاعتباره شارعا في ارتكاب جريمة السرقة التي أودارتكابها ومحكمة الموضوع أن تستخلص نية السرقة من تنفيذ هذه الأفعال دون أن تكون خاضعة في ذلك لرقابة محكمة النقض .

« وحيث ان محكمة الموضوع قد استظهرت وقائع الشروع في السرقة المسندة إلى الطاعن من أفعال مادية وظروف مختلفة لا يستلزم الجريمة التي اقترنها وافاضت في تبيان دخول الطاعن مع اثنين آخرين منزل الهني عليه بفتح مصطنع تم هجوم الثلاثة على الهني عليه بريدون سلبه مامعه من مفاتيح يستطيعون بها سرقة ما اتصل اليه أيديهم من نقود اشتر هو باقتنائها ولكنهم فشلوا فيما حاولوا لما أن صرخ الهني عليه وجاء

الناس على استغاثة ومع هذا الذي ذكرته محكمة الموضوع من الوقائع المادية واستخلصت منه بما لها من حق التقدير المطلق ان قصد الطاعن كان السرقة أصبح ما يقوله الطاعن من أن الفعل المسند إليه هو دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة مما لا يمكن قبوله بحال .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو أنه مع الفرض الجدلي بأن الطاعن كان يقصد السرقة فإن الواقعة الناجمة بالحكم لا تعتبر شروطا في سرقة بل هي عمل تحضيرى لا يعاقب عليه القانون .

« وحيث ان هذا الوجه مردود أيضا بما سبق الرد به على الوجه الأول وقد وضع منه أن ما أتاه الطاعن من الأفعال المادية تجاوز دائرة التكسير والتحضير ومن حق محكمة الموضوع أن تستخلص منه انه شروع في سرقة وممكن لبعض ما يستلزمه اقتراف الجريمة من الأعمال .

(طعن سيد عبد الفتاح سيد وآخر مدنية رقم ١٢٧٨ سنة ٤ ق - بقية الساعة)

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم	صفحة
(١) قضاء محكمة النقض والايام المدنية			
١ - اختصاص . دعوى قاعة امام المحاكم الأهلية بين وطنيين .	٧ يونيو ١٩٣٤	٤١	٢١
مجرد وجود دعوى ضمان لأحد الخصوم قبل أجنبي . لا يكتفى			
لتعطى المحكمة الأهلية عن اختصاصها . (المادة ١٥ من لائحة			
ترتيب المحاكم الأهلية) - ٢ - تمويض . المطالبة بتمويض مؤقت .			
القضاء بذلك . لا يمنع من المطالبة بتسكئة التمويض . (المادة			
٣٠ مرافعات)			
دعوى . بيان صفة المدعى في الخصومة . وجوبه . خلو الحكم	» » »	٤٢	٢٢
من هذا البيان مبطل له .			
الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . معناه	» » »	٤٤	٢٣
وأثره (المادتان ٣٧٠ و ٣٧١ مرافعات)			
مصاريف الدعوى . قضاء محكمة النقض بالزام أحد طرفي	» » »	٤٦	٢٤
الدعوى بمصاريف الدرجة الاستئنافية . الغرض منه			
مصاريف الدعوى . المصاريف التي يقضى بها الخصم على خصمه	١٤ يونيو ١٩٣٤	٤٧	٢٥
ماهيته . آتاعب المخاص على موكله . لا تدخل في هذه المصاريف .			
(المواد ٢٩ و ٣٠ من قانون انشاء محكمة النقض ١١٣ و ١١٦ و			
١١٧ من قانون المرافعات) - ٢ - محام . تقدير الاتعاب التي			
يستحقها قبل موكله . لا تملك محكمة النقض .			
حساب . العيوب المفسدة له . الطعن عليه بأحد هذه العيوب .	» » »	٤٩	٢٦
واجب المحكمة في هذه الحالة . (المادة ١٣٣ مدني)			
١ - قوة الشيء المحكوم به . لا مانع من لحوقها بأسباب الحكم	» » »	٥٣	٢٧
(المادة ٢٣٢ مدني) - ٢ - تقض . خطأ المحكمة في تطبيق القانون			
على الوقائع الثابتة لديها مع سلامة الحكم في نتيجته . تصحيح			
التطبيق الخطأ وعدم تقض الحكم . جوازه .			
(١ - ٥)			

السنة الخامسة عشرة

فهرست النظم المؤول

العدد الثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
(٢) قضاء محكمة النقض والايام الجنائية			
مواد مخدرة . ركن الاحراز . استخلاص توفره من الوقائع الثابتة لدى المحكمة . سلطة المحكمة في ذلك (المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩١٨)	٧ مايو ١٩٣٤	٥٧	٢٨
سرقة . سرقة ليل من شخصين فاكثريكون أحدهم حاملا سلاحا . حمل السلاح ظرف مشدد عني . (المادة ٢٧٣ ع)	١٤ مايو ١٩٣٤	٥٨	٢٩
١ - سن المتهم . الطعن في تقديرها . حسب ما هو ثابت بمحضر الجلسة . لأول مرة أمام محكمة النقض . عدم جوازها (المادة ٦٧ ع) ٢ - استبدال . حرية المحكمة في تكوين اقتناعها - ٣ - عقوبة . تقديرها موضوعي . (المادتان ٢٢٩ و ٢٣١ تج)	» » »	٥٩	٣٠
تزوير . تغيير المتهم لاسمه في محضر رسمي . متى لا يعد تزويرا مما قبل عليه ؟ تسحق شخص في وثيقة الزواج أو إسهاد الطلاق باسم غير اسمه الحقيقي وتوقيعه عليهما بالاسم المستعمل . تزوير في محضر رسمي . (المادتان ١٨٩ و ١٨٠ ع)	» » »	٦١	٣١
مواد مخدرة . القصد الجنائي في احرازها . مناط تحققه . وجوب بيان ذلك في الحكم . (القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)	» » »	٦٢	٣٢
عقوبة . عقوبة تبعية . طلب توقيعها لأول مرة أمام المحكمة الاستثنائية مع عدم نفذ الدفاع . لا إخلال بحق الدفاع نية . تعرف نية المتهم . سلطة قاضي الموضوع في ذلك ١ - عقد . سلطة قاضي الموضوع في تفسيره . مداها - ٢ - عقد . ال عقود المصطلح على تسميتها في فرنسا باسم (Location Ventes) . سلطة قاضي الموضوع في تفسيرها .	٢١ مايو ١٩٣٤	٦٣	٣٣
» » »	» » »	٦٤	٣٤
» » »	» » »	٦٥	٣٥
تزوير . ركن الضرر . سلطة قاضي الموضوع في تقديره . حدها ١ - تمويض . صلح المجني عليه قبل وفاته مع ضاربيه . لا يؤثر	٢٨ مايو ١٩٣٤	٦٧	٣٦
» » »	» » »	٦٨	٣٧

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الأول

المرد الثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
على حق الورثة في المطالبة بتعويض ما ألهمهم من الضرر بوفاة مورثهم ٢- تعويض . التضامن في التعويض . معناه (المادة ١٥١ من القانون المدني)			
نصب . وضع المتهم لوحة على بابها وارتداؤه ملابس بيضاء . ونشره اعلانات عن نفسه . يعد من الطرق الاحتمالية (المادة ٧٩٣ ع)	٢٨ مايو ١٩٣٤	٧٠	٣٨
سرقة . سرقة مصحوبة بظروف مشددة . إثبات الجاني شطرا من الأعمال المسكونة بالظروف المشددة . كفاية ذلك لاعتباره شارعا في جريمة السرقة . استخلاص نية السرقة من تنفيذ هذه الأفعال موضوعي . (المادة ٣٧١ ع)	» » »	٧١	٣٩

القسم الثاني

قضاة المحكمة الابتدائية

المحكمة

٤١

٣ فبراير سنة ١٩٣٤

اختصاص : قضاة محكمة الأحوال الشخصية - نفقة - احتراق
 الأحكام ما دامت صادرة في حدود اختصاص المحكمة
 أصدرتها : حكم نفقة - تراخي - للاضرار بزوجها
 حكم نفقة - اضيق - لزوجها الأول

المبدأ القانوني

إنه وإن كان من المقرر قانوناً أن الفصل في مسائل الأحوال الشخصية ومن بينها النفقة من اختصاص جهات الأحوال الشخصية وأن أحكام هذه الجهات تخوز قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فيما قضت به إذا كانت صادرة من هيئة لها سلطة القضاء وفي حدهد القانون المعمول به أمامها وليس للمحاكم المدنية أن تتعرض لبطالان حكم صادر من هذه الهيئات في هذه المسائل متى توفر الشرطان المشار إليهما إلا أنه إذا صدر حكماً نفقة ضد الزوج لمصلحة زوجته له وحجزت كل منهما على معاشه وتبين من قرائن الدعوى وظروفها أن الزوج لما ينس من عدم إمكانه التخاص من حكم النفقة الأول الصادر ضده لمصلحة الزوجة الأولى من المجلس المختص تزوج بأخرى على مذهب آخر وتواطأ معها على استصدار حكم من المحكمة الشرعية بتقدير نفقة لها بقصد الاضرار بحقوق الزوجة الأخرى لتعطيل تنفيذ الحكم الصادر لها تعين تفضيل الحكم الأول في التنفيذ .

« حيث أنه تبين للمحكمة من الاطلاع على أوراق الدعوى أن المستأنف عليها الثالثة استصدرت ضد المستأنف عليه الثاني حكماً من مجلس من مغلوط بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ بتقدير نفقة شهرية لها قدرها ٣ جنيهات وتأيد هذا الحكم بحكم صدر من المجلس إلى العام بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩١٧ واستصدرت حكماً آخر من مجلس من مغلوط بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٠ بزيادة النفقة إلى خمسة جنيهات وتأيد هذا الحكم بحكم صدر من المجلس إلى العام بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٤ - وقد حاول المستأنف عليه الثاني ابطال مفعول هذه الأحكام والتجأ إلى المجلس إلى الاقباط الأرثوذكس فلم يفلح وقضى هذا المجلس في جميع أحكامه باستمرار النفقة وبأن علاقة الزوجية بينه وبين المستأنف عليها الثالثة لازالت قائمة رغم أن تغيير المستأنف عليه الثاني لمذهبه والانتقال من مذهب الاقباط الأرثوذكس إلى مذهب الروم الأرثوذكس وقد تحصل بعد ذلك على إقرار من المحاكم الشرعية بطلاقة المستأنف عليها الثالثة كما تحصل على أحكام من هذه المحاكم بإبطال نفقتها فالتجأت المستأنف عليها الثالثة إلى محكمة الموسكى الجزئية الأهلية التي قضت بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٢١ بإلزام المستأنف عليه الثاني بأن يدفع لها مبلغ النفقة المتجمد بناء على أن الحكم الصادر من المجلس إلى الاقباط الأرثوذكس صدر من هيئة مختصة بالتصديق في النزاع القائم بخلاف المحاكم الشرعية »

فانها غير مختصة لا بآليات الطلاق ولا بإسقاط النفقة وقد تأيد هذا الحكم من محكمة مصر بحكمها الرقيم اول فبراير سنة ١٩٢٢ - ولما لم يتمكن المستأنف عليه الثاني من تنفيذ الاحكام الصادرة من الحاكم الشرعية وكان قد غير مذهبه من الاقباط الارثوذكس الى الروم الارثوذكس كما سبق بيانه - رفع دعوى أمام بطريركيسة الروم الارثوذكس ضد المستأنف عليها الثالثة بنفسه زواجه منها لحكم يرفض دعواه - فاستأنف هذا الحكم أمام المجمع المقدس لحكم هذا المجمع بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٢١ بفسخ زواج المستأنف عايبا الثالثة وبأن له كامل الحرية بأن يباشر زواجا غيره وقد صدق البطريك على هذا القرار بتاريخ ٤ اكتوبر سنة ١٩٢١ - وبناء على هذا الحكم تزوج المستأنف عليه الثاني بالمستأنفة على مذهب الروم الارثوذكس وترتب على ذلك علاقة أخرى بين المستأنف عليه الثاني والمستأنفة واستصدرت المستأنفة بناء على هذا الزواج حكما من المحكمة الشرعية بتقدير نفقة لها وأصبح النزاع المطروح أمام هذه المحكمة هو بين المستأنفة والمستأنف عليها الثالثة في أمر النفقة المحكوم بها لسبيل منهما إذ أن كلا منهما يدعى أن لها الحق دون الأخرى في التنفيذ بالنفقة المحكوم بها لها .

« وحيث انه من المقرر قانونا أن الفصل في مسائل الأحوال الشخصية ومن بينها النفقة هو من اختصاص جهات الأحوال الشخصية وأن احكام هذه الجهات تحوز قوة الشيء المحكوم به أمام الحاكم المدنية فيما قضت به اذا كانت صادرة من هيئة لها سلطة القضاء في حدود القانون المعمول به أمامها وليس للمحاكم المدنية ان تتعرض لبطلان حكم صدر من هذه الهيئات في هذه المسائل متى توفر الشرطان المشار اليهما .

« وحيث ان الاحكام التي صدرت للمستأنف

عليها الثالثة ضد المستأنف عليه الثاني لها حجية ضده لصدورها من هيئة مختصة وهي المجلس الملى للاقباط الارثوذكس لأن الزواج عقد بينهما على شريعة هذه الملة كما كان الحكم الذي صدر للمستأنفة ضد المستأنف عليه الثاني يمكن الاحتجاج به عليه لصدوره من هيئة مختصة أيضا وأنه وإن كانت هذه الاحكام تناقض بعضها البعض في تطبيقها إلا أنه ليس لهذه المحكمة ان تتعرض لها فيما قضت به من مسائل الأحوال الشخصية ولكن لما كانت المستأنفة تريد تنفيذ الحكم الصادر لها بالنفقة على الجزء والجائز الحجز عليه من معاش المستأنف عليه الثاني وهو الجزء الذي سبق ان حجزت عليه المستأنفة عليها الثالثة تنفيذا لاحكام النفقة الصادرة لمصلحتها فانه يتعين على هذه المحكمة ان تنظر في الأمر من وجهة المفاضلة بين هذه الاحكام والفصل في أيها أول بالتنفيذ على المعاش المذكور من غير ان تتعرض لعلاقة كل من المستأنفة والمستأنف عليها الثالثة بالمستأنف عليه الثاني من حيث قيام الزوجية أو عدمها

« وحيث انه يؤخذ من قرآن وظروف الدعوى ان المستأنف عليه الثاني لما يئس من عدم إمكانه التخلص من حكم النفقة الصادر ضده لمصلحة المستأنف عايبا الثالثة ولما كان قد تزوج بالمستأنفة على مذهب آخر تواطأ معها على استصدار حكم من المحكمة الشرعية بتقدير نفقة لها ودليل هذا التواطؤ إقامة ما معه وسكوته عن المطالبة بها حتى رفع هذه الدعوى مع ان حكم النفقة صدر لها في ٦ يناير سنة ١٩٢٣ كما كان هذا الحكم صدر بطريق الصلح بينهما

« وحيث انه ظاهر ان هذا التواطؤ لم يقصد به سوى الاضرار بحقوق المستأنف عليها الثالثة بتعطيل تنفيذ الحكم الصادر لها وحرمانها من

من الحصول على النفقة المستعقة لها وليس من الجائر قوتنا وعدلا ان يترتب على هذا التوافق الاثر الذي ترمى اليه المستأنفة

فإن هذه الأسباب وللأسباب الأخرى الواردة في حكم محكمة أول درجة مما لا يتناقض مع هذه الأسباب ترى المحكمة تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى المستأنفة

(استئناف السندرية جرجس إبراهيم وحضر عنها الاستئناف حسن ضد وزارة المالية وآخرين وحضر عن الست رومية نعله الاستاذ امطعان باسلى رقم ٤٥ سنة ١٥ ق - رقاعة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعمرة امين انيس باشا رئيس المحكمة ومصطفى بك حنى وسليمان بك السيد سليمان مستشارين)

٤٢

١٤ فبراير سنة ١٩٣٤

جبر . أمية . تعيينه من تلقاء نفس المحكمة . سريد أمر التقدير عن الخصمين .

المبدأ القانوني

في الحالة التي تحكم فيها المحكمة بتعيين خير من تلقاء نفسها يكون الأمر الصادر بأعمالها نافذاً على الخصمين : على من كلفته المحكمة بإيداع الأمانة وكلف الخبير بمباشرة العمل وعلى من يحكم عليه بالمصاريف ولا محل لالزام الخبير بالتنفيذ على أحدهما دون الآخر لأن الخبير ليس خصماً في الدعوى وعمله في مصلحة الطرفين .
المحكم

« من حيث ان المستأنف عليه الثاني احمد عبد العال التوهي دفع في المذكرة المقدمة منه لهذه المحكمة المعلقة للمستأنف بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٤ بعدم جواز نظر هذا الاستئناف بالنسبة لانه على أنه لم يكن خصماً في هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة

« ومن حيث انه ثابت من محضر جلسة ١١

يونيو سنة ١٩٣٢ في دعوى المعارضة هذه أمام محكمة أول درجة أن المستأنف ابراهيم يوسف هجرس طلب إدخال المستأنف عليه الثاني في الدعوى وتصريح له بذلك وأجأت القضية لجلسة ١٥ يوليو سنة ١٩٣٢ .

« ومن حيث انه ثابت من ورقة الاعلان المعلقة بنشاء على طلب المستأنف المذكور إلى المستأنف عليه الثاني المذكور بتاريخ ٢٨ يونيو و٢ يوليو سنة ١٩٣٢ ان المستأنف عليه الثاني المذكور أدخل بنشاء على ذلك في الدعوى أمام محكمة أول درجة وكلف بالحضور أمامها لجلسة ١٥ يوليو سنة ١٩٣٢ لسماعه الحكم بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بالغاء أمر التقدير الصادر بتخير المستأنف عليه الأول وإلغاء الحجز المبنى عليه المتوقع ضد المستأنف في ١٤ مايو سنة ١٩٣٢ وبإلزامه بأن يدفع ما يقدر بالتخير وقد حضر المستأنف عليه الثاني المذكور فعلاً بجملة ١٥ يوليو سنة ١٩٣٢ وجلسة ٢١ أغسطس سنة ١٩٣٢ وترافق فيها وصدر هذا الحكم المستأنف في مواجهته في اليوم المذكور وعليه يكون هذا الدفع على غير أساس ويتمين رفضه

« ومن حيث ان الاستئناف حاز شكلاً القانوني فهو مقبول شكلاً

« ومن حيث ان الحكم المستأنف قضى بعدم جواز نظر هذه المعارضة لسبق الفعل فيها نهائياً بناء على مادفع به المستأنف عليه الأول واستند في ذلك على أنه تبين انه بتاريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٢ نظرت المحكمة المعارضة المقدمة من المعارض ضده الأول وهو المستأنف الآن وحضر المعارض وهو المستأنف عليه الأول الآن وترافق الطرفان وقتئذ برفض المعارضة وتأيد أمر التقدير « ومن حيث انه ثابت من ملف قضية المعارضة رقم ٦٨ سنة ١٩٢٧ محكمة طنطا الكلية

المرفوعة من الخبير عبد القادر افندي خليفة المستأنف عليه الأول ضد ابراهيم هجرس المستأنف والحكم الصادر فيها بتاريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٠ المشار اليه أنه بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٣٠ صدر أمر بتقدير للخبير المذكور مبلغ ٢٥ جنيتها تعاقبه لانتفاذه ضد ابراهيم هجرس المعارض ضده مقابل الرجوع به على من يحكم عليه بالمعارض إذ لم يكن قد فصل نهائياً في القضية الموضوعية المزمين فيها الخبير معارض الخبير المذكور في هذا الأمر بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٠ ومطالب الحكم بقبول المعارضة وتمديد الأمر المعارض فيه وجعل الانتخاب ٧٥ جنيتها لحكم في هذه المعارضة بتاريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٠ برفضها وتأبيد أمر التقدير المعارض فيه .

« ومن حيث أنه واضح مما تقدم أن هذه المعارضة المرفوعة من الخبير ضد ابراهيم يوسف هجرس كانت قاصرة على المعارضة في أمر التقدير المذكور من حيث تقدير مبلغ الانتخاب المقدر له بالنسبة لقائه لا من حيث الملزومية التي طالب المستأنف ابراهيم يوسف هجرس في المعارضة المرفوعة منه إلقاءه على المستأنف عليه الثاني لحضر في دعوى الموضوع التي حكم فيها نهائياً بالزامه بالمصاريف المناسبة وطلب فيها الحكم بأن يكون المستأنف عليه الثاني المذكور هو المزمع للخبير مباشرة دون ما يقدر له حتماً توضح في الإعلان السابق بانه موضوع هذه المعارضة الأخيرة

« ومن حيث يتضح مما تقدم أن موضوع المعارضة الأولى المرفوعة من الخبير والطالبات فيها يختلف عن موضوع المعارضة المرفوعة من ابراهيم يوسف هجرس وطالبات هذا الأخير فيها وعليه يكون الحكم المستأنف في غير محله وتعين لناؤه ويجب الفصل إذن في موضوع هذه المعارضة الأخيرة المرفوعة من المستأنف

« ومن حيث أن المستأنف تحسك بأن الخبير المستأنف استصدر الأمر بتقدير أتعابه في دعوى الموضوع التي ندب فيها لينفذ به عليه مقابل الرجوع به على من يحكم عليه بالمعارض وذلك قبل الفصل نهائياً في موضوع الدعوى المذكورة أما وقد حكم بعد ذلك في الدعوى الموضوعية لصالحه ضد احمد عبد العال التويهي المستأنف عليه الثاني بالزامه بالمصاريف فلا محل للتنفيذ عليه إذ أصبح المستأنف عليه الثاني المذكور هو المزمع باتعاب الخبير دون ما كاشر في ذلك في الإعلان الصادر منه بتاريخ ٢٨ يونيو سنة ١٩٣٢ السابق الإشارة اليه

« ومن حيث أن المستأنف عايها الأول والثاني طلبا رفض هذه المعارضة المرفوعة من المستأنف المذكور موضوعاً وقررها في أن الأمر صدر بتقدير أتعابه ضد المستأنف قبل الفصل في موضوع الدعوى وسار في اجراءات التنفيذ ضده فرفع المستأنف هذه المعارضة بقصد عرقلة التنفيذ وقرر المستأنف عليه الثاني أن المستأنف المذكور بعد أن حكم له في القضية الموضوعية استثنافياً حصل على أمر تقدير من محكمة الاستئناف بما يخصه في اتعاب الخبير والمصاريف طبقاً لما قضى به في الحكم الاستثنائي ونفذ عليه به .

« ومن حيث أنه تبين من أوراق القضية الموضوعية التي كانت مرفوعة من المستأنف ضد المستأنف عليه الثاني رقم ٦٨ سنة ١٩٢٧ كسرى منطفاً وقضية الاستئناف المرفوعة عن الحكم الصادر فيها رقم ١٢٢٧ سنة ٤٧ قضائية أنه بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٣٢ حكم فيها من محكمة الاستئناف فيما يختص بالمصاريف بالزام احمد عبد العال التويهي بأن يدفع لابراهيم يوسف هجرس المعارض المناسبة عن الدرجتين - جميع المصاريف - وانه

بمصدور هذا الحكم استصدر ابراهيم يوسف هرس أمرًا بتقديره مبلغ ٨٩٧ مليا و ١٤ جنبا قيمة ما يخص احمد عبد المال التويحي في المصاريف واتعاب الخبير بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ٩٣٢ حسب الحكم الاستثنائي المذكور وقد عارض في هذا الأمر ابراهيم يوسف هرس فرفضت محكمة الاستئناف المعارضة المرفوعة منه وحكمت بتأييد الأمر المعارض فيه بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٢ .

« ومن حيث انه تبين من أوراق القضية الموضوعية المذكورة أيضا ان المحكمة حكمت بنسب الخبير المذكور من تلقاء نفسها لتصفية حساب الشركة المعقودة بين الطرفين وكلفت المدعى ابراهيم يوسف هرس بايداع ستة جنبيات امانة على ذمة تعاب الخبير ومصاريفه واعلانه لمباشرة العمل وقد قام المذكور بايداع الامانة المذكورة على ذمة الخبير وكلفه بمباشرة العمل

» ومن حيث انه تبين مما تقدم أولا ان أمر تقدير تعاب الخبير المرفوع عنه المداخلة موضوع النزاع من المستأنف صدر بتاريخ ٣ فبراير سنة ٩٣٠ قبل الفصل في دعوى الموضوع نهائيا بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٣٢ - وثانيا ان المحكمة قضت من تلقاء نفسها بنسب الخبير المذكور وليس بناء على طلب أحد من الخصوم وكلفت المدعى ابراهيم يوسف هرس بايداع الامانة على ذمة تعابيه ومصاريفها وانه هو الذي قام بايداع الامانة المذكورة وكلفه بالسير في مأموريته

» ومن حيث ان المادة ٢٣٣ من قانون المرافعات نصت على ان تقدير الأجرة يكون نافذا على الخصم الذي يطلب تعيين أهل الخبرة ومتى صدر الحكم في الدعوى يكون هذا التقدير نافذا أيضا على من حكم عليه بمصاريف الدعوى ولم ينص فيها على الحالة التي يكون فيها تعيين الخبير من تلقاء نفس المحكمة ولكنه واضح من النص المذكور انه في

الحالة المنصوص عليها فيه وهي حالة تعيين الخبير بناء على طلب أحد الخصوم يكون الأمر بتعاب الخبير نافذا على الخصم الذي يطلب تعيينه وحده قبل الفصل في الدعوى أما بعد الفصل فيها فيكون الأمر نافذا على الخصم المذكور وعلى الطرف الذي يحكم عليه بالمصاريف أيضا على كل من الاثنين بغير اخلاء مسؤولية الخصم الذي يطلب تعيينه وغناها انه قد روعى في ذلك مهاتعة الخبير بحيث تستمر بعد الحكم في الدعوى مسؤولية ذلك الخصم الذي يطلب تعيينه قائمة وله الرجوع على خصمه وليس ثم في هذه الحالة ما يميز الخبير بالتفويض على الخصم المضمون عليه بالمصاريف دون الخصم الذي طلب تعيينه وهو صاحب الاختيار في التنفيذ على أيهما .

« ومن حيث انه بناء على ذلك يجب عدل في الحالة التي تحكم فيها المحكمة بتعيين الخبير من تلقاء نفسها ان يكون الأمر الصادر باتعابه نافذا أيضا على الاثنين من كلفته المحكمة بايداع الامانة على ذمته وكلف الخبير بمباشرة العمل - وعلى من يحكم عليه بالمصاريف ولا محل لازم الخبير بالتنفيذ على أحدهما دون الآخر لان الخبير ليس خصما في الدعوى وعمله في مهاتعة الطرفين في الدعوى وقد يعتبر في الحقيقة الخصم الذي كلفه بمباشرة العمل لامكان الفصل في دعواه طالبا له وقد أدى الخبير هذا العمل فعلا فلا محل اذن لازم الخبير بالتخلي عن مسؤولية هذا الخصم قبله وقد أخذ بذلك قانون المرافعات الفرنسي ونص في المادة ٣١٩ من قانون المرافعات على ان الأمر بتعاب الخبير يكون نافذا على طالب التعيين وعلى من كلفه بمباشرة العمل في حالة ما إذا كان تعيينه من تلقاء نفس المحكمة وقد سري القضاء الفرنسي على ذلك وسرى بين الحائذين قبل الحكم في الدعوى وبمعه (فقرة ١٠٩ وما بعدها من تعليقات دالوز على المادة ٣١٩ مرافعات)

« ومن حيث يتضح مما تقدم ان التنفيذ ضد المستأنف بموجب أمر التقدير الصادر ضده لظهير المستأنف عليه الأول في محله وان ما تمسك به المستأنف في غير محله ويتعين رفض هذه المعارضة المرفوعة منه في أمر التقدير المذكور ولا يحمل إذن لالغاء الحجز المتوقع من الظهير ضده ولا إزام المستأنف عليه الثاني بما يقدر للظهير دونه خصوصاً وان هذا المستأنف قد حصل على أمر بتقدير ما يخص المستأنف عليه الثاني المذكور في أعقاب الظهير كما تقدم بيانه وسار في تنفيذه باعترافه بالجلوس للرجوع عليه بحقوقه »

(استئناف الصبح إبراهيم بربنس هرس عند عبد القادر افندي خليفة وآخر رقم ٣٠٠ سنة ١٢٩١ ق - وثلاثة حضرة حضرات بس بك احد وحسن فر بذلك وحسن ذكر بك مستشارين)

٤٣

١٨ فبراير سنة ١٩٣٤

١ - شخصية معنوية ، بطر كخانات ، ملكية . أدرة تابعة للبطر كخانة - لا يملكه يكون ملكاً للبطر كخانة .

٢ - رعية . الرعية الحلية تابعة لبطر كية الموارنة

المبادئ القانونية

١ - الاعتراف بالشخصية القانونية للبطريرك في إدارة الكنائس والأديرة ومجتمعات البر يتعين معه القول بأن للبطر كخانات الشخصية القانونية لاكتساب الحقوق المدنية في العقارات أو المنقولات التي تقتضيها تلك الادارة المدنية كسائر الأشخاص المعنوية الاخرى الغير الدينية فكل ما يحصل عليه البطريرك من هذه الحقوق سواء كانت بواسطته شخصياً أو من ينوب عنه تكون تابعة للبطر كخانة مادامت تلك الحقوق المدنية حصلت لمصلحة البطر كخانة بصفتها شخصاً معنوياً دينياً . وتوزيع هذه

الحقوق على المعاهد الدينية التي يديرها البطريرك لا يجعل لكل واحد منها شخصية معنوية لان توزيع الحقوق المدنية على هذه المرافق مسألة داخلية للبطر كخانة لا تجعل لاحدها شخصية قانونية خارجة عن شخصية البطر كخانة . فكل حق (كالملكية وغيرها) خصص لأمي ممهد ديني هو حق للبطر كخانة التابع لها هذا المعهد .

٢ - الرعية الحلية تابعة في رئاستها الروحية لبطريرك الموارنة فكل مالها من الحقوق يكون تابعاً لهذه البطر كخانة ويكون البطريرك الماروني هو المتحدث عليها قانوناً .

المحكمة

« من حيث ان الدعوى الحالية هي دعوى استحقاق لعقار مملوك بصحيفة دعوى نزاع ملكية ورثة المرحوم خليل كمال باعتباره مملوكاً لمدينهم بطر كخانة الموارنة ويدعى المستأنف أن هذا العقار مملوك للرعية الحلية اللبنانية » ومن حيث ان الفصل في هذا النزاع يقع في الفصل فيما اذا كانت الرعية الحلية اللبنانية ذات شخصية منفصلة عن البطر كخانة المارونية أو أنها جزء منه مدمج فيها .

« ومن حيث انه للفصل في ذلك يجب الرجوع الى العهد الأول الذي اعترف فيه بالبطر كخانات ثم تنبع ما كان من أمرها حتى الآن .

« ومن حيث ان نشأة البطر كخانة كانت في صدر الاسلام يوم فتح بيت المقدس حيث قطع الخليفة عمر بن الخطاب للبطر يق سفرونس عبداً على جميع المسلمين باحترام الكنائس والأديرة وجميع محلات العبادة الخاصة بالمسيحيين .

« ومن حيث ان هذا العهد الذي قطعه قد سلمه للبطر يق سفرونس باعتباره رئيساً دينياً

مثلاً لطائفة المسيحيين الممسكين للعمل بموجبه فعلى هذا الاعتبار يكون للبطريرك شخصية قانونية للتحدث فيما نص عليه العهد المذكور باسم الطائفة المسيحية

« ومن حيث أنه عند ما فتح السلطان محمد الفاتح القسطنطينية أمر الرؤساء الدينيين المسيحيين بانتخاب بطريرك فوقم اختيارهم على جيوندوس سكولاريديس ووافق السلطان على هذا الانتخاب وحواله سلطة دينية ومدنية على رعاياه المسيحيين وإدارة محلات العبادة الخاصة بهم .

« ومن حيث أنه يتضح من ذلك أن الفاتح أفر للبطريرك بشخصية قانونية للتحدث على جميع محلات العبادة المسيحية وإدارة شؤونها باعتبارها مثلاً للطائفة التي انتخبته

« ومن حيث أن السلاطين في مناسبات كثيرة راعوا في معاملاتهم مع البطارقة والحاخامات الأسرار التي ليلين هذا الاعتبار وعلى هذه القاعدة صدر الخط المهابوني وخط الكسكسنة الشريف (قانون التنظيمات) والمنشورات المفسرة والمؤيدة لها وكأها جعلت للبطريرك تلك الشخصية القانونية في إدارة محلات العبادة .

« ومن حيث أن الاعتراف بالشخصية القانونية للبطريرك في إدارة الكنائس والأديرة ومحلات البر يتعين معه القول بأن البطريرك شخصيات الشخصية القانونية لاكتساب الحقوق المدنية في العقارات أو المنقولات التي تقتضيها تلك الادارة الدينية كسائر الأشخاص المعنوية الأخرى الغير البدنية فكل ما يحصل عليه البطريرك من هذه الحقوق سواء كانت بواسطة شخصياً أو من ينوب عنه تكون تابعة للبطريرك شخصاً مادامت تلك الحقوق المدنية حصلت لصالحه البطريرك شخصاً بصفتها شخصاً معنوياً دينياً .

« ومن حيث أن توزيع هذه الحقوق على

المعاهد الدينية التي يديرها البطريرك لا يحمل لكل واحد من هذه المعاهد شخصية معنوية خاصة لأن توزيع الحقوق المدنية على هذه المرافق مسألة داخلية للبطريرك لا يحمل لاحدها شخصية قانونية خارجة عن شخصية البطريرك شخصاً ذلك لأن غرض الخلفاء والسلاطين من العهود والأوامر السابقة هو الاعتراف بوجود دين المسيحية أو اليهودية والسماح لطوائفها بأقامة شعائرها حسب طقوسها وأن تكون المعاهد الدينية لكل طائفة منها مكونة لشخصية واحدة لا تقبل التجزئة تحت إشراف رئيس ديني مثلها وهو البطريرك أو الحاخام .

« ومن حيث أنه متى تقرر ذلك كان كل حق (كالمسكية وغيرها) التي تخصص لأسمى معهد من المعاهد الدينية هي حق للبطريرك كخاتمة التابعة لها هذه المعاهد .

« ومن حيث أنه من المسلم به أن الرهبنة المحلية اللبنانية ترجع رؤسائها الروحانية للبطريرك الموارنة فكل ما يكون لها من الحقوق يكون تابعاً لهذه البطريرك شخصاً ويكون البطريرك الماروني هو المتحدث عنها قانوناً وكل عمل يعمله رئيس الرهبنة سواء كان دينياً أو غير ديني يعتبر أنه يحمل نيابة عن الرئيس الأكبر وهو البطريرك مادام أن هذا العمل قد حمل في الدائرة الدينية .

« وحيث أن المستأنف يقول أن رئاسة البطريرك على الأديرة والرهبنة هي رئاسة روحية لا تحمل الأملاك المخصصة للأديرة أو الرهبنة مملوكة للبطريرك شخصاً غير أن هذا الرأي غير صحيح لأنه يخالف الفرض الاساسي الذي من أجله اعترف بشخصية البطريرك بصفتها رئيساً للطائفة التي يمثلها كسابق إيضاحه ولأن الشخصية القانونية للبطريرك ما كانت لتقوم أو ليعترف بها لولا صفة الروحانية التي تخصها لها جميع المعاهد الدينية

الحكم المستأنف .

(استئناف القس بطرس غوري الراهب بصفته وحضر عنه الاستاذ يوسف اصاف ضد ورثة المرحوم خليل كال وحضر عن البعثة الاولى الاستاذ فيليب بشاره وعن الثامن الاستاذ سكي خرام رقم ٥٠٩ سنة ٥٠ ق رة وعضوية حضرات عمود سامي بك وكيل المحكمة وعمود زفنون بك و خليل غزالا تلك مستعاضين)

٤٤

٢٨ فبراير سنة ١٩٣٤

حجر - غفلة - أثر الحجر من وقت وقوعه .

المبدأ القانوني

الحجر للعقلة كالحجر للسفلة لا يمنع قانونا صحة التصرفات الامن وقت وقوع الحجر نظرا لما جرى عليه علماء القانون وجمهور فقهاء الشريعة من اعتبار الحكم بالحجر في هاتين الحالتين مانعا لحق الحد من حرية المحجور عليه بسببهما بناء على أنهما لم يسلباه درجة التمتع لايجاد الرضا اللازم لصحة المعاملات خلافا لحالة الجنون المطبق فان الرضا فيها معدوم بسبب فقدان العقل لامن وقت الحجر بل من وقت وجود هذه الحالة فعلا .

الحكم

« من حيث انه ثابت من وقائع هذه الدعوى ان المستأنف عليهم قدموا فيها مخاضات أمام المحكمة الابتدائية تثبت براءة ذمتهم من الديون التي كانت في ذمتهم لمورث المستأنفين من طريق دفعها اليه قبل وفاته وان المستأنفين طعنوا في هذه المخاضات بالزور وان المحكمة الابتدائية قضت برفض هذا الطعن بمقتضى الحكم الصادر في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ بناء على ما ثبت لهامن ان بصمة الختم الموقع بها على المخاضات المذكورة هي بصمة صحيحة تختم مورث المدعين المذكور وقد أصبح هذا الحكم نهائيا لعدم استئنافه من

والتي هي كل لا يتجزأ في نظر الشارع فلا خذ بما ذهب اليه المستأنف لا يجعل للبطرك صفة قانونية بأن وجهه من الوجوه في المعاملات المدنية باعتباره بطرقا وهو مالا يمكن التسليم به كما سبق بيانه .

« وحيث ان الاعيان التي هي موضوع الدعوى الحالية تعتبر اذن مملوكة للبطرك كخانة سواء خصصت لمنفعة الرهبنة المحلية اللبنانية أو لغيرها من المعاهد الدينية الأخرى .

« ومن حيث ان نزاع ملكية الاعيان المتنازع عليها بمعرفة المستأنف عليهم وم ورثة المرحوم خليل كال حصل في مواجهة المستأنف عليه الأخير باعتباره وكلا للبطرك كخانة فتكون دعوى نزاع الملكية رفعت في وجه المتحدث عنها .

« وحيث ان دعوى استحقاق العقار المتزوع ملكيته لا تقبل إلا من شخص آخر غير المتزوع ملكيته .

« وحيث ان المستأنف رفع هذه الدعوى الحالية باستحقاق هذا العقار بصفته رئيسا للرهبنة المارونية وقد تقدم القول بأن هذه الرهبنة هي من المعاهد الدينية المتحدثة عاينها البطريق فهو بهذه الصفة نائب عن هذا الأخير فطالب الاستحقاق إذن هو في الحقيقة المتزوع ملكيته ولا تقبل الدعوى منه .

« ومن حيث ان الاعيان المتزوع ملكيتها هي من الاملاك التي لم تخصص لاقامة الشماوس الدينية بل هي من الاملاك الخاصة للبطرك كخانة التي لها الحق في استغلالها على ذمتها سواء كان بواسطة رئيسها الأعلى أو من ينوب عنه كرئيس الرهبنة المذكور كما يتضح من وصف هذه الاعيان في صحيفة الدعوى أو ربط العوائد عليها .

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بتأييد

جانب المدعين في إحياء القانون وقد ظلت الدعوى الأصلية موقوفة انتظاراً للفصل في دعوى الزور المذكورة إلى أن عجلها قلم كتاب المحكمة الابتدائية بعد انقضاء على هذا الإيقاف مدة ثلاث سنوات وقد عاد المدعون إلى النزاع في موضوعها من طرفين - الأول - انكارهم لتوقيع مورثهم على المحالصات المذكورة - الثاني - أن توقيعه على فرض صحته - حصل في الحين الذي كان فيه متوتراً مما يجعل هذا التصرف باطلاً وقد قضت المحكمة بمقتضى الحكم المستأنف برفض هذا الدفء

« ومن حيث إن الادعاء بالزور في ورقة ينطوي تحت ضرورة إنكار التوقيع عليها بالحتم أو الامضاء الذي يجعلها حجة على صاحب التوقيع إذ أن القصد من هذا الادعاء هو إبطال هذه الحجة وعليه إذا قضى برفضه اعتبرت الورقة صحيحة وهذا ما يفيد أن التوقيع عليها صحيح أيضاً مما ينجم العود إلى إنكار هذا التوقيع لذلك يكون ما قضى به الحكم المستأنف من رفض تحقيق الانكار الذي ادعاه المستأنفون في محله .

« ومن حيث أنه عن الوجه الثاني من دفاع المستأنفين فإنه ثابت أن الحجر توقع على مورث المستأنفين في تاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٦ وأن الطلب المقدم لتوقيع هذا الحجر كان في ١٣ مارس سنة ١٩٢٦ أي أن كلا هذين الإجراءين كان بعد التاريخ الذي تحورت فيه المحالصات المذكورة إذ أن المحالستين المتقدمتين من المستأنف عليه الأول كانت إحداهما في ٦ يناير سنة ١٩٢٦ والثانية في ١٦ يناير سنة ١٩٢٦ وأن المحالصة المقدمة من المستأنف عليه الثاني كانت في ١٥ يناير سنة ١٩٢٦ وأن المحالصة المقدمة من المستأنف عليه الثالث كانت في أول يناير سنة ١٩٢٦ ولا عبرة بما أبداه وكيل المستأنفين من التشكيك في صحة هذا التاريخ

فإن قوله في ذلك جاء مجرداً عن أي دليل « وحيث أنه ينبغي على مدوره هذه المحالصات قبل تاريخ الحجر وقبل طلب توقيعه اعتبار هذه المحالصات صحيحة نافذة إذ أن علة هذا الحجر كانت مبنية على القفلة وهي حالة كدالة السفة لا تمنع قانوناً صحة تصرفات صاحبها الآمن وقت الحجر نظر المجري عليه علماء القانون ووجود فقهاء الشريعة من اعتبار الحكم بالحجر في هاتين الحالتين منشأً لحق الحد من حرية المجهور عليه بسبب بناء على أنهما لم يسلباه درجة العقل السكافية لإحياء الرضا اللازم لصحة المعاملات خلافاً لحالة الجنون المطبق فإن الرضا فيهما معدوم بسبب فقدان العقل الآمن وقت الحجر بل من وقت وجود هذه الحالة فعلاً مما يجعل محلاً لإبطال تصرفات الجنون من وقت جنونه » ومن حيث أنه مما تقدم يتعين تأييد

الحكم المستأنف

(استئناف الشيخ محمد مصطفى شلي وآخرين وحضرهم الأستاذ إبراهيم بك ذكي ضد يوسف محمد شعراوي وآخرين وحضر عن الاثنين الأول الأستاذ أحمد يحيى رقم ١٧٦٩ سنة ١٣٥٠ في رئاسة عدوية عصراث بك أحد وحسن فريد بك وحسن ذكي بك مستشارين)

٤٥

١٧ مارس سنة ١٩٣٤

خصم ثالث . طلباته . الخصم لأحد الخصوم . استئناف . ليس له أن يغير طلباته . ويطلب الحق لنفسه أو لأحد خارج الخصومة . طلب جديد .

المبدأ القانوني

للخصم الثالث أن يتعنم في طلباته إلى أحد طرفي الخصوم أو يطلب الحق لنفسه متى تقرر قبوله أمام محكمة أول درجة على أساس انضمامه لأحد الخصوم فلا يجوز له أمام محكمة الاستئناف أن يغير من طلباته ويطلب الحق لنفسه أو لأحد خارج عن الخصومة لأنه يكون أذاه (٢-٢)

طلب جديد لا يصح إبدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ولكنه يجوز له في أى حالة عليها الدعوى أن يغير من طلباته بشرط أن لا تتعارض مع طلبات أحد الخصوم المحكوم

« حيث ان وقائع الدعوى تتعلق في أن وقف المرحوم اسماعيل باشا الفريق كان مشمولاً بنظر السيدتين شاهها هانم المستأنفة والسبت حبيبة (مورة المستأنف عليهم من الثانية الى الرابعة) فصدر من المحكمة للشرعية قرار بتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩١٦ بضم قسمة الى الناظرين المذكورتين — وأطلقت إدارة شؤون الوقف لائحة المضموم وحده ثم صدر قرار آخر بتاريخ ١١ بوليه سنة ١٩١٦ بمجمل هذا الثقة وزارة الاوقاف . وقد أدارت وزارة الأوقاف أعيان الوقف منفردة الى أن توفيت السبت حبيبة في ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ — ولما كان كتاب الوقف مشروطاً فيه أن يسكن من يتولى النظر من بعد الاوقف ثمانية قراراً بضم مضافاً لتعصيبه نظير عمله — رفعت المستأنفة هذه الدعوى وطلبت فيها تكليف وزارة الاوقاف بتقديم حساب عن أجر النظر مدة انضمامها للناظرين ابتداء من سنة ١٩١٦ لغاية وفاة السبت حبيبة مع بيان نصيب المستأنفة في أجر النظر وقدره نصف الباقي بعد خصم نصيب وزارة الاوقاف وهو ١٠ / . — وبمجلسه ٩ اكتوبر سنة ١٩٣١ أمام محكمة أول درجة تدخل محمود افندي حسن الفريق عن نفسه وعن أشقائه في الدعوى وطلب قبوله خصماً ثالثاً والنظم للمدعية (المستأنفة) في طلب الحساب عن أجر النظر فقط — فقررت المحكمة قبوله منضجاً الى المدعية في طلباتها وهي طلب الحساب . ولما قدمت وزارة الاوقاف حساب أجر النظر عدلت المستأنفة

طلباتها الى طلب الحكم لها بمبلغ ٤٠ ملية و ٣٧٩٢ جنبها وهو نصف الباقي من أجر النظر بعد خصم ١٠ / . — وفي محضر جلسة ٩ فبراير سنة ١٩٣٣ قال المحكم الثالث أن المدعية لا تستحق أجراً وطلب من باب أصلي أن الوزارة تأخذ ١٠ / . والباقي يدخل خزانة الوقف للمستحقين — ومن باب الاحتياط طلب أن يكون الباقي بصدد استحقاق الوزارة للناظرة الأخرى وهي السبت حبيبة — ومن باب الاحتياط السكلي أن يكون الباقي للناظرين — ولما اعترض عليه من طرفي المضموم قصر طلباته على رفض دعوى السبت شاهها — فطلبت المدعية عدم قبول المحكم الثالث مادام أنه غير طلباته التي قبل بشأنها لان الحكم بتعصيبها لا يمس حقوق المستحقين ووزارة الاوقاف قالت أنه لاشأن لها به مادام أنه طلب رفض الدعوى — وأمام محكمة الاستئناف طاب المحكم الثالث تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى السبت شاهها ولكنه فيها يتعلق بقرق الأجر طلب أن تشير المحكمة في حكمها أنه من حق المستحقين . « وحيث انه من هذه الوقائع يتضح وجود علاقتين — إحداهما بين المستأنفة ووزارة الاوقاف والأخرى بين المحكم الثالث وطرفي المضموم — فالعلاقة التي بين المستأنفة ووزارة الاوقاف تنحصر فيما اذا كانت المستأنفة تستحق أجر نظر أم لا — والعلاقة التي بين المحكم الثالث وطرفي المضموم تنحصر فيما اذا كان يحق للمضموم الثالث أن يغير في طلباته الختامية التي أبداهها أمام محكمة أول درجة أم لا . « وحيث انه فيما يختص بالعلاقة التي بين المستأنفة ووزارة الاوقاف فإن البعث فيها يدور حول تفسير العبارة الواردة بكتاب الوقف وهي (أن يسكن من يتولى النظر بعد الاوقف ثمانية)

عن ٩٠. / هو حق للمستحقين غير مقبول
لأنه طالب جديد أمام محكمة الاستئناف ولم تذهب
الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة
«وحيث أنه لهذه الأسباب وللأسباب الواردة
في حكم محكمة أول درجة بما لا يتعارض مع هذه
الأسباب يسكون الحكم المستأنف في محله
و يتعين تأييده

(استئناف التتبع، هامد حد اسماعيل وحضره الأستاذ
أبول لمصطفى ضد وزارة الأوقاف وآخرين رقم ١٠٠ سنة
١٩٠٥ في رتبة عضوية سعادة أمين المجلس، رئيس المحكمة
ومصطفى حفيظ وبنهايل السيد سليمان بك مستشارين)

٤٦

٢٤ مارس سنة ١٩٣٤

١ - محم - وكالة - في المرافعة والمدافعة - حدودها - هامد
قبول لوكالة لالتفات الخاصة بالوزير والمندفعة
للحقوق فيه .

٢ - دكين - حوزة ربع الدعوى - هامد - أو لعلها - فيه .
وكالة لتمام خلافاً - به .

المبادئ القانونية

١ - إن المحامي ليس إلا وكيلًا في المرافعة
والمداخلة . وهذا التوكيل لا يترتب عليه أكثر
من أن يكون للمحامي صفة قانونية في الحضور
عن موكله أمام المحكمة وفي اتخاذ الاجراءات
باسم هذا الموكل وأن يكون مكتبته محلاً مختاراً
لموكله يصح حصول الاعلان فيه فلا يجوز
والحالة هذه أن يوجه إعلان الأوراق - وخاصة
ما كان منها قاطعاً للدواعيد ومسقطاً للحقوق إلى
المحامي نفسه بصفته وكيلًا عن موكله لأن في ذلك
إخراجا لوكالة المحامي عن طبيعتها .

٢ - إنه وإن كان يجوز قانوناً للوكيل العادي
عن شخص ما أن يرفع الدعوى باسمه شخصياً
(أي الوكيل) مع ذكر صفة وكيله وكالته عن موكله

قراريط مصفاً لتبصير نظير عمله) وهل للمستأنفة
الحق في أجر نظر بسبب كونها ناطرة وانضم
اليها ناظر آخر مصرح له بالانفراد مع أنهما لم يعمل
« وحيث أن محكمة أول درجة قد أصابت
الحققة فيما ذهبت إليه من أن المستأنفة لا تستحق
أجر ارتكانا على ما جاء بكتاب الوقف وعلى تفسير
الفقهاء للمادة ٣٦١ من كتاب العدل والانصاف
لا المادة ١٧٠ كما جاء خطأ في الحكم المستأنف
وذلك للأسباب الواردة فيه والتي تأخذ بها هذه
المحكمة ولا عبرة بما يرتكن عليه وكيل المستأنفة
مما جاء في المادة ١٧٥ من كتاب العدل
والانصاف لأن عملها أن يعمل الناظر القديم مع
الثقة المضموم إليه .

د وحيث أنه فيما يختص بإعلاقة الخصم الثالث
مع طرف الخصوم فإنه من المقرر قانوناً أن الخصم
الثالث له أن ينضم في طلباته إلى أحد طرفي الخصوم
أو يطلب الحق لنفسه متى تقرر قبوله أمام محكمة
أول درجة على أساس الضمانه لأحد الخصوم فلا
يجوز له أمام محكمة الاستئناف أن يغير من طلباته
ويطلب الحق لنفسه أو لأحد خارج عن الخصومة
لأنه يكون إزاء طالب جديد لا يصح ابتذاه لأول
مرة أمام محكمة الاستئناف ولكن يجوز له في
أى حالة عليها الدعوى أن يغير من طلباته بشرط
أن لا تتعارض مع طلبات أحد الخصوم .

« وحيث أن الخصم الثالث حصر طلباته
النهائية أمام محكمة أول درجة بطلب رفض
دعوى المستأنفة فلا يجوز له أن يغير من هذه
الطلبات أمام محكمة الاستئناف إلا بالانضمام
لأحد طرفي الخصوم ولو بما يغير طلباته التي
أبداها أمام محكمة أول درجة لأن حقوق الخصوم
لا تمس بهذا التغيير حيث يكون كل طرف قد
دافع عن حقوقه فلا يضر أحدها بالانضمام للخصم
الثالث إلى خصمه وبذلك يكون طلب الخصم
الثالث من هذه المحكمة الإشارة إلى أن الرائد

الذي يشوب اعلان الحكم المستأنف فقد ذكر المستأنفون عيباً آخر يترتب عليه بطلان هذا الاعلان وهو ان صورة الاعلان الخاصة بالمعتمون ضدهم بالدفع لم تذكر فيها البيانات الواجب إثباتها في الأصل وهي خالية من كل بيان حتى انه لا يعرف لمن اعلنت .

« وحيث انه لا يوضح هذه المسألة يلاحظ ان المستأنف عليهم كانوا فريقين في اعلان الحكم الى المستأنفين الفريق الاول ابراهيم ابراهيم حسنين عن نفسه وبصفته وكيلان وورثة المرحوم ابراهيم حسنين والفريق الثاني محمد عبد الصادق وورثة حسنين ابراهيم وهم الدافعون بعدم قبول الاستئناف بالنسبة لهم وقد كان اعلان الحكم مجهزاً في بادئ الامر بناء على طلب الفريق الأول وحده ولكنه الحق بورقة اعلان أخرى ذكر في رأسها « تابع الاعلان الى يمينه زيادة اشخاص في الطالين » ثم ذكرت فيها صيغة اعلان الحكم بناء على طلب عبد الطيف ابراهيم حسنين عن نفسه وبصفته وكيلاً عن ورثة ابراهيم حسنين وجاءت صيغة الاعلان في هذه الورقة مطابقة تماماً لصيغته في الورقة الخاصة بالفريق الآخر محمد عبد الصادق ومن معه هذا وورقتا الاعلان المذكورتان هما جزء غير منفصل عن صورة الحكم التنفيذية العلنة الى المستأنفين

« وحيث انه بالاطلاع على صورة الاعلان المقدمة من المستأنفين تبين ان صورة الاعلان الحاصل بناء على طلب محمد عبد الصادق ومن معه لم يذكر فيها أى بيان مطلقاً من البيانات التي يذكرها المحضر وقت الاعلان وهي البيانات التي ذكرها في الأصل المقدم من المستأنف عليهم . « وحيث ان المستأنفين يقررون ويؤكدون أنهم جميعاً قد أعلنوا بصورة واحدة من اعلان

الحكم المكون من جزئين كما سبق القول وان الجزء الخاص بورثة المرحوم ابراهيم حسنين هو وحده الذي ذكر المحضر في صورته المتروكة لمكتب وكيل المستأنفين بيانات الاعلان الموجودة في الأصل .

« وحيث ان اصحاب الدفع يقولون ان صيغة اعلان الحكم وان كانت قد ذكرت في ورقتين مستقلتين إلا ان ثانيتهما تكمل الأولى وان المحضر قد ترك صوراً من أصل الاعلان بقدر عدد الخصوم الملحق بهم كما هو ثابت في ذيل أصل الاعلان .

« وحيث انه بالاطلاع على أصل الاعلان تبين ان المحضر قد ذكر في آخر كل ورقة من ورقتي الاعلان أنه ترك لسكن من الملحق بهم صورة .

« وحيث ان المحكمة لا تثق بصحة العبارة المذكورة وترى أنها كتبت بحكم العادة المتبعة في اعلان الأوراق ذلك لأن صيغة الاعلان المحررة بمعرفة المستأنف عليهم لا تتضمن أكثر من اعلان محامي المستأنفين وحده وفي شخصه بصفته وكيل عنهم وفي هذا ما يدل بوضوح على ان المحضر لم يستلم غير أصل الاعلان وصورة واحدة منه لاعلاها النحامي

« وحيث انه مما يقطع بقيام هذه الحقيقة ان المحضر ذكر في ذيل صورة الاعلان المقدمة من المستأنفين وفي الجزء الخاص بورثة ابراهيم حسنين ما يفيد أنه لم يترك لسكن من الملحق بهم صورة بل أنه ترك لهم جميعاً صورة واحدة فقد ذكر بعد كلمة « ولأجل » عبارة « فأركا الصورة » « وحيث انه متى كانت صورة الاعلان خالية من البيانات التي يوجب القانون وجودها في الأصل والصورة يكون هذا الاعلان باطلاً

المحكم

« من حيث ان وقائع القضية تتلخص في ان محمود افندي عمر ومحمد افندي عمر والدعوى امام محكمة مصر السككية بمرضية قال فيها انه تزوج السيدة امنيته سعيد بعقد صحيح بعد قيامه بالخاطوبة حسب العادات الجارية في هذه البلاد ومنها انه قدم في اشبكة خاتما من الماس قيمته ٣٩٩ جنيهات غير انه طاقها قبل الدخول بها واقام الدعوى عليها امام المحكمة الشرعية لمخالفتها بنصف المهر فقضت له بذلك . وانه لما كانت القواعد الشرعية تقضي بان الزوج استرداد ما يدهم به في الزوجة من الهدايا ان كانت قائمة فانها كانت أو استهلكت وجب على الزوجة رد قيمتها فبغالب رد الخاتم أو قيمته اليه . حكمت محكمة مصر غيايبا على المدعى عاينارد الخاتم أو دفع قيمته فعارضت في هذا الحكم ودفعت بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى لأن موضوعها من مسائل الأحوال الشخصية التي تختص بها المحاكم الشرعية دون سواها حكمت محكمة مصر في ٩ فبراير سنة ١٩٣٣ برفض هذا الدفع بناء على ان الهدايا التي تقدم عادة لزوجته ليس لها أي ارتباط بعقد الزواج وانها من المسائل المدنية البعثة وفي الموضوع أجابت المدعى الى مطالبة من حالة الدعوى الى التحقيق لاثبات تسليم الخاتم المدعى عليه التي أنكرت هذه الواقعة . وعند الشروع في التحقيق تنازل المدعى عنه وطلب تخليف المدعى عليها الثمين الخامسة حكمت المحكمة في ٤ مايو سنة ١٩٣٣ برفض توجيه التمييز الخامسة بناء على ما داته من ظروف الدعوى من أن هذا العاينارد لا يمكن الا على سبيل السكيد وحكمته في الموضوع بالغاء الحكم المعارض فيه ورفض دعوى المعارض ضده . فاستأنفه المعارض ضده للأسباب الواردة في مريضة الاستئناف طالبا الغاء الحكم له برد

ولا يرتب عليه أي أثر قانوني (مادة ٢٢٢ مرافعات)
« وحيث انه بما يزيد في وضوح هذا البطلان اعلان جميع المستأنفين بورقة واحدة خالية من ذكر اسم المعلن اليه فلا يعرف لمن اعلنت » وحيث انه لما تقدم جميعه يكون اعلان الحكم المستأنف قد وقع باطلا ويعتبر كأنه لم يكن وبالتالي لا يقطع ميعاد الاستئناف بالنسبة للمستأنفين ويكون الدفع بعدم قبول الاستئناف دفعا مردودا واجب الرفض

(استئناف ورقة المرحوم الشيخ السيد منول بدوي وحضر عنه الاستاذ حسن مراد صد ورقة المرحوم المحترم بحري وأحرين وحضر عنه الاستاذ صانع بك حورث رقم ٥٢ سنة ١٩٠٩ رتبة وعشرون حضر ث حسن بنو نصري بك محمد ركني م ستادارين وحضره القاضي أحمد فؤاد عفيفي)

٤٧

٣١ مارس سنة ١٩٣٤

اختصاص المحاكم الاهلية - في نزاع بين زوجين - عن مسائل مدنية بعثة . ثالث . على مسائل شرعية وعقصة أحكام الشرع ونرجع إليها . كاتير . والفدية - عدد .

المبدأ القانوني

جرى قضاء المحاكم الاهلية على الحكم باختصاصها فيما يقوم بين الزوجين من النزاع على المسائل المالية كالمهر وغيره إذا كان النزاع ذا صبغة مالية محض ولم يكن له اتصال جدي بأمر شرعي يدخل في اختصاص محاكم الأحوال الشخصية . فاذا كان النزاع خاصا بأمور شرعية صرف يتعم الرجوع فيها الى أحكام الشريعة الاسلامية والقواعد المنصوص عليها فيها . كالحكم فيما يرسله الزوج الى امرأته قبل الزفاف وهل يعتبر من المهر أو يعتبر هدية ومتى يكون للزوج حق استرداده . فتسكون المحاكم الاهلية غير مختصة بنظرها .

الخاتم أو قيمته .

« ومن حيث أن المحكمة ترى من الواجب قبل الدخول في موضوع الدعوى أن تبحث مسألة الاختصاص فإنه وإن كانت المستأنف عليها لم تستأنف الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الدعوى الفرعية المعنى على عدم اختصاص المحكمة الأهلية . إلا أن هذا الأمر هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام والتي يجوز للمحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها .

« ومن حيث القضاء الحاكم الأهلية جرى على الحكم اختصاصها بما يقوم بين الزوجين من النزاع على المسائل المالية كال مهر وغيره إذا كان النزاع ذا صبغة مالية محض ولم يكن له اتصال جدى بأمر شرعى يدخل فى اختصاص محاكم الأحوال الشخصية »

« ومن حيث أن أساس النزاع فى الدعوى الحالية هو هل يجب على الزوجة رد الخاتم (على فرض ثبوت تسليمه إليها) أولا لا يجب — ولا شك فى أنه منفصل فى هذه المسألة بتحتم الرجوع الى أحكام الشريعة الإسلامية والى القواعد المخصوصة عاينها فيها بشأن ما يرسله الزوج الى امرأته قبل الزفاف وهل يعتبر أنهن المهر أو يعتبر هدية ومضى يكون الزوج حق استرداده (المادة ١١١ من كتاب الأحوال الشخصية لقنودى باشا) وهذه أمور شرعية صرف لا شأن للمحاكم الأهلية بها ولولا ذلك لتعين الحكم بعدم اختصاص هذه المحاكم بنظر الدعوى .

(استئناف محمود أفندي محمد عمر وهو وزيره لآل عثمان محمد علي
 حسن محمد السليمانية هاشم إبراهيم سعيد وحضر عنها الإمام صاحب
 جودته وقدم ٣١ سنة ١٢٥٠ - وثيقة وهو صورة شهادة أمين أبيه
 رئيس المحكمة ومعه حفي بك وميلبان السيد ميلبان بك
 مستندين)

ΣΑ

۳ اپریل سنہ ۱۹۳۷ء

حرامة • مستأجر • التأخير في الإيجار • عدم جواز الحكم بها

المبدأ القانوني

إن تأخير المستأجر في سداد جزء من الأجرة لا ينهض سبباً للحراسة وغل يديه عن استثمار العين المؤجرة وبخاصة إذا تبين أن المؤجر تأخر في إتخاذ الاجراءات الموصلة للمحافظة على المتأخر في الوقت المناسب .

المسألة:

« من حيث ان المستأنف عليه رفع هذه الدعوى بطلب تعيينه حارساً قضائياً لاستلام الاثيان المؤجرة للمستأنف لادارتها واستغلالها، حتى يفصل في الدعوى رقم ٦٢ سنة ١٩٣٢ التي رفعها ضد المستأجر المذكور بمطالبته بمتأخر الاجار واستند في تقديم طلبه بهذا على ثلاثة اسباب - الاول - ان المستأنف تأخر في تسديد مبالغ مائل من الاجار حتى اضطر ان يرفع عليه الدعوى السالفة الذكر - والثاني - ان المستأنف أصبح في حالة إفساد يخشى معه عدم قدرته على الوفاء بسداد هذه الأجرة - والثالث انه أجمل زراعة الارض وقد قضت محكمة أول درجة بتعيين المستأنف حارساً

« ومن حيث أن المستأنف يقول أنه إن صح ما يدعيه المستأنف عليه فإن ذلك يكون سبباً لطلب فسخ عقد الإيجار لا لاقامته حارساً قضائياً على العين المؤجرة لأن في جمع المستأنف عليه بين صفتي المؤجر والمستأجر ما يناقض مع طبيعة عقد الإيجار هذان وجه ومن جهة أخرى فإن حالة المستأجر المالية لم تتغير الآن عما كانت عليه وقت التأجير وأما فإجازه المستأنف عليه من إهمال المستأنف

من قيامه بنفسه باستغلال العين المؤجرة مادام أنه الأولوية على العين الموهونة وفاء للأجرة إما أن أثبت أن المستأجر قد أهمل شؤون العين المؤجرة بحيث أنه لم يتم بزراعتها على حسب أصول فن الزراعة شأن الرجل المستهتر فإن هذا الإهمال أن ثبت فإنه يدعو إلى رفع يده عن العين المؤجرة منعاً لمعاساه أن ينشأ عنه من إنلاف العين المؤجرة واستهداف المؤجر إلى تراكم الأجرة

« ومن حيث أن هذا الإهمال لم يتم عليه دليل مقنع فإن الثابت من محضر التسليم المؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ أن أكثر من نصف الأرض بعضه زرع بالفعل قطنا والبعض الآخر كان يجري تهيئته لزراعة القطن أيضاً وهذا لا يدل على إهمال وتأخير في إعداد الأرض وتجهيزها لزراعة القطن في الوقت المناسب

« وحيث أنه مما تقدم لم يثبت لغاية الآن أن المستأنف أهمل الأرض أو ترك بعضها بالتراعدا بغير زراعة أو تأخر في إعدادها للزراعة الصيفية في الوقت المناسب لهذه الزراعة لذلك تكون دعوى الحراسة لأجل لها ويتمين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه بصفته

مع إلزامه بمصاريف الدرجتين

(استأنف على بك عبد الرزاق وحضر عنه الاستاد مرسى فهدى عبد الحواجة سليم دى صعب وحضر عنه الاستاذ غبريال بك مسعد رقم ٩٢ سنة ٥١ ق - ثلاثة ومعضوية حضرات احد نظيف بك وحلى بك جبر حجازى واحد مختار بشمسناهر بن)

للأرض المؤجرة فلم يتم دليلاً على هذا الزعم لأن طريق إثبات ذلك إنما يكون برفع دعوى إثبات حالة وهذا ما لم يفعله المستأنف عليه على أنه ثابت من محضر تسليم الأرض المؤجرة المؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ تنفيذاً لحكم الحراسة ما يدحض زعم المستأنف عليه لأنه ثبت من هذا المحضر أن الأرض هي بعضها للزراعة الصيفية وأن البعض الآخر كان المستأنف أخذ في تهيئته لهذه الزراعة وكل هذا في الفعل المعتاد للزراعة الصيفية

« وحيث أن تأخير المستأنف في جانب من الأجرة لا ينهض سبباً للحراسة وغل يديه من استئجار العين المؤجرة بنفسه لأنه على ما يظهر من مراجعة الأوراق أن المؤجر هو الذى تأخر في اتخاذ الاجراءات الموصلة للحفاظة على حقوقه قبل المستأجر في الوقت المناسب فقد ترك السنة تمر ثلث السنة بدون أن يوقع حجزاً على زراعة الأرض ويتخذ أى إجراء قبله مع أن القانون يحول المؤجر من الحقوق في سبيل الوصول إلى حقه ما لم يخوله لى دائن آخر على أن المستأجر قدم وقت التعاقد على استئجار الأرض تأمينا عقارياً وفاء لأجرة سنة فكان حقاً على المؤجر عند ما رأى بوادر التأخير من جانب المستأجر أن يبادر باتخاذ ما كفله القانون من طرق التحفظ على حقوقه

« ومن حيث أن ما يقوله المستأنف عليه من أن المستأنف أصبح في حالة إعداد مستدلاً على ذلك بتوقيع بعض الاختصاصات على أملاكه الأخرى فالذى يستفاد من اقتصاد المستأنف على رهن عين معينة وفاء للأجرة أن باقى أملاك المستأنف لم تكن وقت التعاقد محل اعتبار لأن هذه الأملاك كان عليها حقوق لآخرين وعلى كل حال فعلى فرض صحة ما يزعمه المستأنف عليه فإن توقيع هذه الاختصاصات لا يدهو للحراسة وغل يده المستأجر

٣ أبريل سنة ١٩٣٤

١ - استئناف - محام - توكيل - رفع الاستئناف عن غير توكيل .
طلب إبطال المرافعة . صدور توكيل بعده . عدم قبول الاستئناف .

٢ - اختصاص - قاضي جزئي - القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ .
إحالة . استئناف . تنازل عن التمسك بعدم الاختصاص .
المهلة الخاصة بنظر الاستئناف .

المبادئ القانونية

١ - إذا تبين أن المحامي الذي رفع الاستئناف لم يصدر له توكيل من رفع الاستئناف باسمه إلا بعد رفع الاستئناف وبعد أن طلب الخصم إبطال المرافعة لعدم وجود توكيل وثبت أن التوكيل لم يحرر إلا بعد تقديم هذا الطلب وجب الحكم بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذي صفة ولا يجوز الحكم بإبطال المرافعة لعدم صدور صحيفة الاستئناف عن المستأنف .

٢ - قضى القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ بأن يحصل القاضي الجزئي من تلقاء نفسه على على قاضي التحضير بالحكمة الابتدائية الدعاوى التي من اختصاصها ولكنه لم ينص على حكم في حالة عدم الاحالة . ولما كان هذا القانون لم يمس القواعد العامة للاختصاص وكان عدم الاختصاص بالنسبة لنوع القضية غير متعلق بالنظام العام فإذا لم يحل القاضي القضية طبقاً لهذا القانون ولم يطلب أحد الخصوم هذه الاحالة ولم يدفع بعدم الاختصاص وصدر الحكم اعتبر صادراً من هيئة مختصة قانوناً . فإذا كان صادراً من محكمة جزئية كان استئنافه أمام المحكمة الابتدائية لا أمام محكمة الاستئناف .

المحكمة

« حيث أن المستأنف ضده الثاني قرر في جلسة ٥ فبراير سنة ١٩٣٤ أن بحجة المستأنفة الثانية لم ترفع استئنافاً بالمرقة وأن حضرة المحامي عنها ليس له توكيل منها وأجاب حضرة المحامي بأنه رفع الاستئناف عن المستأنفتين لأنه كان محامياً عنهما أمام محكمة أول درجة بتوكيل منشور عنه ووعده بتقديم التوكيل » وحيث أن المستأنف ضده طلبوا بإعذارهم بإبطال المرافعة بالنسبة للمستأنفة الثانية .

« وحيث أنه بمراجعة التوكيل المقدم أخيراً والصادر من المستأنفة الثانية إلى المحامي دافع الاستئناف وجد مؤرخاً في ١٠ فبراير سنة ١٩٣٤ أي بعد تاريخ عريضة الاستئناف وبعد المناقشة التي حصلت في جلسة ٥ فبراير المذكورة وهي آخر جلسة للمرافعة وكذلك ظهر من مراجعة محاضر محكمة أول درجة أن المحامي لم يكن وكيلاً أمامها عن هذه المستأنفة ولذا لا يمتنع الحكم بعدم قبول استئناف المستأنفة الثانية لرفعه من غير ذي صفة - أما إبطال المرافعة فغير جائز لأن عريضة الاستئناف غير صادرة منها .

« وحيث أن المستأنف ضدهم دفعوا أيضاً بعدم اختصاص محكمة الاستئناف لأن الحكم المستأنف صادر من محكمة جزئية هي محكمة المعارين وقد ردت عليهم المستأنفة متمسكة بالقانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ الصادر في ٢٨ أبريل ١٩٣٠ بتفسير اختصاص القاضي الجزئي الذي كان له في عهد القانون الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ » وحيث أن القانون رقم ١٢ المذكور نص في مثل الدعوى الحالية مادامت لم تكن محجوزة للحكم على أن يحيلها القاضي الجزئي من تلقاء نفسه على قاضي التحضير بالحكمة الابتدائية وأن يحيلها المحكمة الابتدائية المنعقدة بهمة استئنافية لنظرها على محكمة الاستئناف . لكن هذا القانون لم ينص

على حكم في حالة عدم الاحالة بالرغم من هذا النص « وحيث ان القانون المذكور لم يمس القواعد العامة للاختصاص المستنتجة من قانون المرافعات بشئ . ومن هذه القواعد اعتبار عدم الاختصاص بالنسبة لنوع القضية كالحالة التي نحن بصدد حلها غير متعلق بالنظام العام » المادة ١٣٤ مرافعات « اما النص في القانون رقم ١٢ على ان الاحالة تكون من تلقاء نفس القاضي أو المحكمة فلم يقصده بالامتناء حالة الاحالة هذه من نص المادة ٢٥ مرافعات التي لا تمنح للمحكمة الاحالة الى المحكمة المختصة بالاتفاق المخصوص

« وحيث انه يترتب على تحيز هذا الاختصاص من صفة النظام العام انه اذا لم يحل القاضي أو لم يحل المحكمة القضية طوعا للقانون رقم ١٢ ولم يطلب أحد المصوم هذه الاحالة ولم يدفع أحد منهم الاختصاص ثم صدر الحكم اعتبر الحكم صادرا من هيئة مختصة قانونا وبني على ذلك انه اذا كان صادرا من محكمة جزئية فيكون استئنافه أمام المحكمة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية واذا كان صادرا من المحكمة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية كان صادرا من المحكمة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية يكون حكما نهائيا .

« وحيث انه يتضح من مراجعة أوراق الدعوى ان المستأنف ضدهم دفعوا القضية الحالية أمام محكمة المطارين الجزئية بطلب تثبيت ملكيتهم الى خمسة قراريط في منزل واستندوا على عقد مؤرخ ٣٠ يناير سنة ٩١٧ ومسجل في ٨ يناير سنة ٩١٨ وتمسكت المستأنفة الأولى بورقة ضد اننى ما أفتته العقد المذكور . فطعن المستأنف ضدهم بالتزوير في صحة واردة بهذه الورقة فأوقفت المحكمة الدعوى الأصلية لحين الفصل في دعوى التزوير ثم دفع المستأنف ضدهم دعوى التزوير أمام نفس المحكمة واستدوت أمامها بالرغم من صدور القانون رقم ١٢ في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠ الى ان

حكمت فيها في ٢ يولي سنة ١٩٣٢ فاستأنف الطرفان الحكم أمام المحكمة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية وصدر حكمها بتزوير الجلفة في ٨ مارس سنة ٩٣٢ - وفي ١٤ نوفمبر سنة ٩٣٢ حركت هذه المستأنفة نفسها الدعوى الأصلية أمام محكمة المطارين وصارت الدعوى امامها الى ان قضت فيها بالحكم المستأنف . من كل ذلك يتضح ان المحكمة الجزئية من جهتها لم تحل لقضية التزوير ولا القضية الأصلية - وان المصوم من جهتهم لم يطلب واحد منهم الاحالة أو يدفع بعدم الاختصاص - بل الأكثر من ذلك ان المصوم استأنفوا قضية التزوير أمام المحكمة الابتدائية وحركوا الدعوى الأصلية بعد ذلك أمام المحكمة الجزئية - كل ذلك يدل على ان المصوم قبلوا اختصاص القاضي الجزئي بالحكم المستأنف صادر إذن من هيئة مختصة - وعلى ذلك لا يكون استئنافه أمام محكمة الاستئناف بل أمام المحكمة الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية

« وحيث ان قول المستأنفة بأن خصوصياتهم كانوا بعدم الاختصاص أمام المحكمة الجزئية غير صحيح . اما المذكرة التي قدمتها إثباتا لهذا التمسك المزعوم فقد حمزتها المستأنفة ولم تقدمها للمحكمة الجزئية وعلى ذلك فهي ليست من أوراق القضية الجزئية » وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ١٢ ونصها « استئنافات الاحكام الصادرة في الدعاوى المشار اليها في الفقرة الاولى التي لم تقيد قبل نشر هذا القانون بمجرى قيدها بمجدول المحكمة الابتدائية ثم تحال بهذه الطريقة الى جلسات محدد أمام محكمة الاستئناف » لا تفيد المستأنفة لأن حكمها لا يمتشى طبعاً على القضايا المنصوص فيها على وجوب الاحالة وهي التي لم تكن معجوزة للحكم وقت صدور القانون والذي يفهم من سياق القانون ان المقصود بهذه الفقرة

استئنافها من غير ذى صفة أعطت توكيلا متأخرا كما تقدم بيانه وأيدت الطلبات ولذلك يتمين الحكم عليها وعلى المستأنفة الأولى بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة

(استئناف الست 'ميه' السيد عطف وأخرى وحضر عنها الأستاذ يوسف خليل حد عبد الرحمن حسين وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد عبد السلام رقم ١٠٢ سنة ١٩٤٤ وقراءة عطف عن حضرات محمود واليك وحليل غرلات مث الاستئناف عطف الكور عنى منقش بن)

هى القضاء التى كانت بحجوزة للحكم وقت صدور القانون وأصدر فيها القاضى الجزئى حكمه أو التى صدر فيها حكم هذا القاضى ثم صدر القانون المذكور قبل أن يرفع استئنافها أو تعيد « وحيث أنه لذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص فى محله

« وحيث أن المستأنفة الثانية بالرغم من رقم

قضا المحاكم الكلية

المحكوم

« حيث أن الحكم المستأنف قضى حضوريا المدعى المدنى ووزارة الداخلية ومحمد بك كامل الكفراوى بصفتها مسؤولين عن حقوق مدينة وإعتهم الأول سالم فوج والأخير محمد شعيب وغايبا لباقي المتهمين أولا بتعزيم الأول سالم فوج ٤٠٠ قرش والآخر مع محمد بك كامل الكفراوى بصفته مسؤولا عن الحقوق المدنية بمبلغ ألف قرش الخ

« وحيث أن المدعى المدنى مستأنف وحده هذا الحكم وحضر الوكيل عن المستأنف عابه الذات ودفع فرعا أصليا بطلان الحكم المستأنف لأنه وصف بأنه حضورى للمستأنف عليه المذكور مع أنه حكم غيايى - واحتياطيا - بإيقاف النظر فى الاستئناف حتى يتم ميعاد المعارضة بالنسبة له . « وحيث أنه لا نزاع فى أن العبرة فى صفة الأحكام بالحقيقة المستنبطة من محاضر الجلسات ولا عبرة بالوصف الذى يرد فى الحكم .

« وحيث أنه لذلك يتمين البحث فيما إذا كان الحكم المستأنف هو حكم حضورى أو غيايى بالنسبة للمستأنف عليه الثالث محمد بك كامل الكفراوى المحكوم عليه باعتباره مسؤولا عن

٥٠

محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠

١ - دعوى مدنية - مطروحة أمام المحاكم الجندية - سريان قواعد المرافعات عليها .

٢ - معارضة - من المسؤول عن الحقوق المدنية - فى الحكم البائى الصادر - جوازها

المبادئ القانونية

١ - تسرى جميع القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات على الدعوى المدنية المطروحة أمام المحاكم الجنائية سواء أكانت هذه النصوص واردة على سبيل الأصل أو على سبيل الاستثناء ما دامت هذه النصوص لا تتعارض مع نص ثابت فى قانون تحقيق الجنائيات .

وعلى ذلك يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة للمسئول عن حقوق مدنية إذا حضر فى إحدى الجلسات فقط طبقا لنص المادة ١٢٥ مرافعات.

٢ - للمسئول عن حقوق مدنية أن يعارض فى الحكم الغيايى الصادر عليه رغما عن ظاهر نص المادة ١٧٧ تحقيق جنائيات .

في الرئي) وما الى ذلك من القواعد التي استحدثها
المشرع في قانون تحقيق الجنايات

على انه يستثنى من ذلك النصوص التي وردت
في قانون المرافعات على سبيل الاستثناء فانها لا تسرى
على الدعوى العمومية كالحكم باثبات الغيبة أو
حق محكمة ثاني درجة في الفصل في الموضوع
اذا التفت حكما تمهيدا أو بعدم الاختصاص أو
اعتبار الخصم حاضرا اذا سبق حضوره في إحدى
الجلسات . على انه لا مبرر لظهور الدعوى
المدنية المطروحة أمام المحاكم الجنائية على هذه
القواعد أي على جميع النصوص الواردة في قانون
المرافعات سواء ماورد على سبيل الأصل أو على
سبيل الاستثناء مادامت هذه النصوص لا تتعارض
مع نص ثابت في قانون تحقيق الجنايات إذ الدعويان
(المدنية والعمومية) مستقتان عن بعضهما الى
أكثر حد في الاستقلال ومختلفتان في جميع
العناصر التي تقوم عليها الدعويان أي في الموضوع
والأشخاص والسبب . وانه انجاز نظر الدعوى
المدنية مع الدعوى العمومية فان هذا ليس معناه
اندماج الأولى في الثانية بل كل ماله من شأن
لا يمدو نظر دعويين مختلفتين تقرر ضمنهما لما يقوم
بينهما من صلة الارتباط بل حتى هذه الصلة قد
تنقطع وتتخلف إحدى الدعويين عن الأخرى
ويبدو جليا مالمسكل من استقلال فقد تنقضى
الدعوى العمومية مثلا بفوات مواعيد الطعن
فيها أو بالوفاة أو العفو أو صدور قانون جديد
يبيح القتل ومع ذلك تستمر الدعوى المدنية .
وقد تنقضى الدعوى المدنية بالصلح أو بالتنازل
أو بالشطب أو بالحالة المنصوص عليها في المادة
٢٢٣ ومع ذلك تدير الدعوى العمومية سيرتها
العادية بل قد لا يكون هناك تلازم بين منطوق
الحكم في الدعويين (مادة ١٧٢)

« وحيث انه ثابت ان محمد بك كامل السكفراوي

حقوق مدنية إذ لهذا البحث أهمية لأن المسئول
عن الحقوق المدنية أن يعارض في الحكم الجنائي
الصادر عليه خلافا للمدعى المدني وذلك رغم
عن ظاهر نص المادة ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات
التي تنص على ان ميعاد الاستئناف بالنسبة للمتهم
أو المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عن حقوق
مدنية أو النيابة بتبديء من تاريخ صدور الحكم
إلا في حالة صدوره غيبا فلا يتبدىء بالنسبة
للمتهم فقط إلا من اليوم الذي تصبح فيه المعارضة
غير مقبولة فاستثناء المتهم وحده في حالة الحكم
الغيابي يشمر بأن الباقيين (المدعى المدني والمسئول
عن حقوق مدنية والنيابة) ليس لهم حق المعارضة
إذ ميعاد الاستئناف يتبدىء حينها بالنسبة اليهم
من يوم صدور هذا الحكم على ان هذه الشبهة
لا أساس لها إذ لم يقصد المشرع من قبوله (بالنسبة
للمتهم وحده) الاقرار بما يجب فهمه من ان الحكم
الغيابي يعتبر حضورا بالنسبة للنيابة العمومية وعليها
ان أرادت أن تستأنف الحكم من يوم صدوره
(راجع جران مولان) جزء ٢ بند ٧٠٢ حاشية ٢
أما المدعى المدني فلا يستند إلى الرأي القائل بعدم
جواز قبول معارضته في الأحكام الغيابية التي نص
المادة ١٧٧ بل نص المادتين ١٦٣ و ١٨٧

« وحيث ان المستأنف عليه المذكور يدعى

ان هذا المحصور لا يجعل الحكم حضوريا إذ ان

نص المادة ١٢٥ مرافعات لا يجوز تطبيقه في المحاكم

الجنائية لأنه نص استثنائي)

« وحيث انه من المتفق عليه ان الاجراءات

التي نص عليها في قانون المرافعات هي الأصل

الواجب الاتباع أمام المحاكم الجنائية سواء بالنسبة

للدعوى العمومية أو الدعوى المدنية الا ما نسخ

صراحة أو ضمنا بنصوص قانون تحقيق الجنايات

كمواعيد وطرق الطعن في الأحكام وكيفية إعلانها

(مادة ١٣٣) والاستئناف الفرعي (على خلاف

٢ - يعتبر التحويل ناقصا إذا لم يوجد شرط الأذن وهو الشرط الذي يجعل الأوراق التجارية قابلة للتداول من يد لاخرى .

٣ - أن التحويل اللاحق لميعاد الاستحقاق لا يظهر السند من الدفع لأن معاد الاستحقاق يحدد نهائيا الحقوق المترتبة على الأوراق التجارية .

٤ - للبحث التحويل ناقص ان يثبت ضد المحيل فقط ان التحويل الذي يعمل به هو في الواقع تحويل قصد به نقل الملكية ولكن لا يجوز له أن يواجه الغير بهذا الإثبات إذ تعتبر القرينة المقررة في المادة ١٣٥ تجاري - أي أن التحويل الناقص توكيل - قرينة قاطعة بالنسبة له المحكم

« حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى طالب فيها الحكم على المدعى عليها متضامين بأن يدفعها له مبلغ ٦٠١ مليون ٥٣٩ جنيبها والقوائم بواقع المائة تسعة من أول يناير سنة ١٩٣٠ واستند في هذا الطلب على أن المدعى عليه الثاني حول له بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٢٨ أربعة سندات على المدعى عليه الأول قيمتها ٩٢٧ مليا و ٤٣٤ جنيبها وأن هذا المبلغ أصبح مع فوائد المستحقة من تاريخ التنازل ٦٠١ مليون ٥٣٩ جنيبها . كذلك طلب الحكم على المدعى عليه الثاني إبراهيم يوسف بمبلغ ٨٣٠ مليا و ٨٠٠ جنيبها وفوائده بواقع المائة تسعة من أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ واستند في ذلك على سند بمبلغ ٤٥٧ مليا و ٦٨٠ جنيبها ومستحق السداد في أول ديسمبر سنة ١٩٢٨ وباحتساب ما تمجد من فوائد حتى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٠ يكون المطلوب ٨٣٠ مليا و ٨٠٠ جنيبها

« وحيث أن المدعى عليه الأول دفع بأن

وقد حضر أمام محكمة أول درجة في بعض الجلسات بصفته مسئولا عن حقوق مدنية فيكون الحكم الصادر عليه في الدعوى المدنية هو حكم حضوري طبقا للمادة ١٢٥ مرافعات وتكون محكمة أول درجة قد أصابت الحق في وصفها الحكم المستأنف بهذه الصفة .

« وحيث أنه لذلك يكون الدفع المقدم من محمود بك كامل الكسراوى في غير محله ويتعين رفضه وتحديد جلسة لنظر الموضوع .

(نصبة النيابة وآخر مدعى ضد سالم فرج وآخرين رقم ٧٠٨٢ سنة ١٩٣٠ رسالة ومطوعة حضرات القضاة عبد العزيز محمد وعلى محمد الحفصاني ومصطفى دوير وحسن محمد توفيق يوسى لندى وكيل النيابة)

٥١

محكمة مصر السككية الأهلية

١٨ مايو سنة ١٩٣٣

١ - سند تحت الأذن . محل تجارى اذا أمضاه تاجر ولو لماعنة غير تجارية

٢ - سند تحت الأذن . تحويل . ناقص . اذا لم يوجد شرط الأذن

٣ - تحويل . بدلا للاستحقاق . لا يظهر السند من الدفع

٤ - تحويل . ناقص . للبحث أن يثبت ملكيته للسند في وجه المحيل . اعتباره في نظر الغير . توكيل .

المبادئ القانونية

١ - بمقتضى الفقرة السابعة من المادة الثانية من القانون التجارى يعتبر السند الأذنى عملا تجاريا اذا أمضاه تاجر حتى ولو كان مترتبا على معاملات غير تجارية - أى ان القانون الألى يعتبر توقيع التاجر على سند تحت الأذن قرينة قاطعة لتأسيس لدحضها على أن سبب السند تجارى خلافا للقانون الفرنسى الذى اعتبر هذا التوقيع مجرد قرينة بسيطة يمكن دفعها وإثبات ما ينفيها .

السندات المحولة للمدعى هي سندات تجارية وإن
السند المؤرخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٠ البالغ قيمته
٦١٠ مليارات ١٩٠ جنبها قد سقط بمضى المدة طبقاً
لنص المادة ١٩٤ تجارية وإن تحويل باقي السندات هو
تحويل ناقص يبيح له أن يتمسك في وجه المدعى بصفته
محتالاً بكافة الدفوع التي يصح أن يتمسك بها في
وجه المحيل وأبدي دفوعاً فصلها في مذكرته
وتقدم بدعواه الفرعية التي طالب فيها المحكم له
على إبراهيم يوسف بمبلغ ١٠٣٩١ قرشاً وكسور
وطالب إجراء المقاصة بين هذا المبلغ وبين ما يكون
بأقيا طرف أحمد عبد الهادي من قيمة السندات
وأنتمى من ذلك إلى رفض دعوى المدعى فيما
زاد على مبلغ ٩٠٤ قرش وكسور

« ومن حيث أنه ثبت في أوجه النزاع التي
تأراها الخصوم بتعين البحث مبدئياً في النقطتين
الآتينيتين . أولاً - هل السندات أساس الدعوى
هي سندات مدنية أم تجارية . ثانياً - هل تحويل
هذه السندات تحويل تام أم ناقص

« وحيث أنه فيما يختص بالنقطة الأولى يتضح
أن أساس الدعوى سندات أربعة موقع عليها من
المدعى عليه الأول لصالح المدعى عليه الثاني الأول
مؤرخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٠ بمبلغ ١٩٦١ قرشاً
ومستحق السداد وقت الطلب والسند الثاني مؤرخ
١٦ أبريل سنة ١٩٣٦ بمبلغ ١١٢٤٤ قرشاً وكسور
ومستحق السداد في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٦
والسند الثالث مؤرخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٦
ومستحق السداد في ٣١ مارس سنة ١٩٣٧ بمبلغ
٢٠٦٠٠ قرش صاغ ومشترط في هذين السنتين
الأخيرين فوائداً تأخير بواقع المائة تسعة من تاريخ
الاستحقاق ورابع سند مؤرخ ١٧/٩/١٩٣٥
لمصاحبة بنك مصر بمبلغ ٥٠ جنبها وموقع عليه
من الأول بصفته مدين والثاني بصفته ضامن
متضامن ويدعى المدعى عليه الثاني أنه دفع هذا

المبلغ بصفته ضامناً فله الحق في مطالبة الأول
بصفته مديناً بما دفع وقد حول المدعى عليه
الثاني مزاعمه الخاصة بهذه السندات الأربعة
للمدعى بورقة مستقلة محررة بتاريخ ٧ مايو سنة
١٩٣٨ أقر فيها المدعى عليه الثاني بأنه مدين
للمدعى في مبلغ ٥٠٠ جنبه وأنه في مقابل هذا
الدين يتنازل له عن حقوقه الثابتة قبل المدعى
عليه الثاني بمقتضى السندات الأربعة آتية الذكر
من أصل وفوائد وإن مجموع ذلك مبلغ ٩٢٧
ملياراً و٤٣٤ جنبها فيكون الباقي عليه للمدعى
مبلغ ٧٣ ملياراً و٦٥ جنبها حررت به وبفوائده
مكتوبة بمبلغ ٤٥٧ ملياراً و٦٨ جنبها وقد ذكر في
التحويل أن المحيل (المدعى عليه الثاني) ضامن محصة
التحويل والتنازل بحيث إذا اتضح بحج المدين
عن الدفع أو اتضح أنه استولى على شيء منه
يكون مزماً بكافة الفوائد والمصاريف . . . الخ .
« وحيث أن المدعى عليه الأول يتمسك بأن
هذه السندات تجارية وإن السند الأول المؤرخ
١٤ فبراير سنة ١٩٣٠ ومستحق السداد وقت
الطلب قد سقط بمضى المدة .

« وحيث أنه لا نزاع في أنه قد انقضى على
اليوم التالي ليوم استحقاق هذا السند أكثر من
خمس سنوات إذ هو مستحق لدى الطالب فيعتبر
ميعاد استحقاقه تاريخ تحريره

« وحيث أن المادة ١٩٤ تجارية تنص على
سقوط حق المطالبة بالسكيبالات والسندات
التي تحت الأذن ويعتبر عملاً تجارياً بمضى خمس
سنوات اعتباراً من اليوم التالي ليوم حلول ميعاد
الدفع أو من يوم حمل البروستو الخ

« وحيث أن الفقرة السابعة من المادة الثانية
من القانون التجاري نصت على أن السند الآذني
يعتبر عملاً تجارياً إذا أمضاه تاجر حتى ولو كان
مرتباً على معاملات غير تجارية بخلاف حالة ما

إذا كان المدين غير تاجر فلا يعتبر السند تجارياً إلا إذا كان السند مترتباً على معاملات تجارية .
 « وحيث أنه يتضح من ذلك أن القانون الأهلى يختلف اختلافاً بيناً عن القانون الفرنسى المادة ٦٣٨ تقضى بأن توقيع التاجر على سند تحت الأذن يعتبر مجرد قرينة على أنه عمل تجارى وهى قرينة تخضع لتعمد الاثبات العكسى وبعبارة أخرى يصح القول بأن القانون الأهلى يعتبر توقيع التاجر على سند تحت الأذن قرينة قاطعة على أن سبب السند تجارى أما القانون الفرنسى فاعتبر هذا التوقيع مجرد قرينة بسيطة غير قاطعة يمكن دفعها وإثبات ما ينفيها بعكس القانون الأهلى الذى اعتبرها قرينة قاطعة لا سبيل لدحضها وإثبات ما يخالفها .
 « وحيث أنه لا نزاع فى أن المدعى عايه الأول تاجر فتكون السندات التجارية ويتعين الحكم بسقوط الحق فى السند المؤرخ ١٤ فبراير سنة ١٩٢٠ طبقاً لنص المادة ١٩٤ تجارى .
 « وحيث أنه فيما يختص بالنقطة الثانية فإن المدعى عليه متمسك بأن التحويل الصادر من المدعى عليه الثانى للمدعى هو تحويل ناقص يلذهب فى مسد كونه إلى أنه صورى وأن المدعى الحقيقى هو المدعى عليه الثانى الذى أراد أن ينقضى الدفوع التى يصح أن تتوجه ضده .
 « وحيث أن المادتين ١٣٤ و ١٣٥ تجارى نصتا على أن التحويل يجب أن يكون مؤرخاً وموقعاً عليه وأن تذكر فيه القيمة واسم المحتال وشرط الأذن وأن نص بيان من هذه البيانات كان بمثابة توكيل للمحتال ليقبض بمقتضاه قيمة السند وعليه أن يؤدى حساباً للمحيل أى أن العلاقة سواء بين المحيل والمحتال أو بينهما وبين الغير تعتبر علاقة وكيل يعمل لحساب موكله بشكل ما يرتب على هذه العلاقة

من نتائج ما عدا ما استثنى صراحة من هذه النتائج أى أن للمحتال بتحويل ناقص أن ينقل ملكية الورقة ويعتبر مسؤولاً بصفتها بمحلاً (م ١٣٥) إلى جاهد نصها فى هذا مافى القانون على القضاة الفرنسى « وحيث أنه بمراجعة صحيفة التحويل يتضح أنه لم يحو شرط الأذن فيما يخص هذه السندات الأربعة وشرط الأذن هو الذى يجعل الأوراق التجارية قابلة للتداول من يد لأخرى فهو تحويل ناقص من هذه الجهة فضلاً عن أنه لاحق لميعاد استحقاق السندات ومن شأن هذا التحويل المتأخر أن لا يطر السند من الدفع وفقاً لما رأت عليه رأتى القضاة فى مصر وبعض الشراح وذلك لأن ميعاد الاستحقاق يحدد نهائياً الحقوق المترتبة على الأوراق التجارية (استئناف مختلط ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ مجلة التشريع عدد ٩ ص ٢٣٧ واستئناف أول أبريل سنة ١٩٠٤ مجلة التشريع عدد ١٥ ص ٢٢٥ واستئناف ٢١ مايو سنة ١٩١٠ مجلة التشريع ٢٣ ص ٢٤٠)
 « وحيث أنه لذلك يكون للمدعى عايه الأول الحق فى التحسك فى مواجهة المدعى بصفتها محتالاً بكافة الدفع التى كان يصح له أن يتمسك بها قبل الدائن المحيل ولا محل بعد ذلك للبحث فيما يدعيه المدعى من أن التحويل كان بقصد به حقيقة نقل الملكية فيجب أن يأخذ حكم التحويل التام وما يعترض به المدعى عليه الأول من أن الأذنة متوفرة عنده على أنه تحويل صورى إذ هذا بحث غير منتج بعد ما تقدم ففضلاً عن أنه وإن كان من الجائز قانوناً للمحتال أن يثبت أن التحويل الناقص الذى يحمله هو فى الواقع تحويل بقصد به نقل الملكية فإن هذا الإثبات جائز فقط بين الطرفين أى بين المحيل والمحتال ولا يصح أن يواجه به الغير الذى تعتبر القرينة المقررة فى المادة ١٣٥ - أى التحويل ناقص

توكيل - قرينة قاطعة بالنسبة له .

« وحيث انه مادام تقرر هذا فيكون للمدعى عليه الأول الحق في القسك قبل المدعى بكافة الدفوع التي يصح ان يتمسك بها قبل المدعى عليه الثاني .

« وحيث انه يتعين بعد ذلك تقدير هذه الدفوع وكذا الدعوى الفرعية التي اقامها المدعى عليه الأول قبل الثاني .

« وحيث انه فيما يختص بالسند المؤرخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ومستحق السداد في ٣١ مارس سنة ١٩٢٧ بمبلغ ٢٠٦ جنبيات فان المدعى عليه الأول يدفع بان هذا السند حرر لمصلحة المدعى عليه الثاني تأميناً له على مبلغ استدانه من بنك لويذر بضمانة المدعى عليه فهو سند محرر حتى يضمن المدعى عليه الثاني قيام الأول بسداد دين بنك لويذر فهو لا يسأل الا بقدر ما اضطر المدعى عليه الثاني لدفعه لبنك لويذر .

« وحيث انه يتضح من مراجعة المستندات صحة هذا الطاع وبالأخص المستند الموقع عليه من المدعى عليه الثاني بتاريخ ٢٣ أغسطس سنة ١٩٢٧ . حيث يقرر هذه الوقائع صراحة .

« وحيث انه ثابت ان المدعى عليه الأول سدد من قيمة هذا السند ١١٠ جنبيات كما هو ثابت من البروتستو الذي عمله البنك كأخذ الاصل و ٥٠٠ مليم و ٩٠ جنبيات بمقتضى اصال مؤرخ ٢٣ أغسطس سنة ١٩٢٧ و ٤٠٠ جنبيات بمقتضى فاتورة مؤرخ ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ و ٥٠ جنبيات بمقتضى اصال ١٣ فبراير سنة ١٩٢٨ فيكون المجموع ٥٠٠ مليم و ١٦٤ جنبيات ان الباقي على المدعى عليه الأول هو مبلغ ٥٠٠ مليم و ٤١٠ جنبيات .

« وحيث انه فيما يختص بالسند المؤرخ ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢٥ الخاص بمبلغ ٥٠ جنبيات فانه يتضح من خطاب بنك مصر المؤرخ ٧ يناير سنة

١٩٣١ ان المدعى عليه الأول هو الذي دفع قيمة هذا السند وعلى ذلك تعتبر ذمته بريئة منه .

« وحيث انه فيما يختص بالسند المؤرخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٦ ومستحق السداد في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بمبلغ ١٢٤٤ قرشا وكسور فانه يجب ان يستنزل منه اولاً مبلغ ٣٨٥ مايا و ٣٩٠ جنبيات قيمة ما دفعه المدعى عليه الأول لدائن المدعى عليه الثاني الخواجه جورج كوزيس (مستند نمرة ١٢٠١٠٠ حافظة المدعى عليه الأول) ثانياً - مبلغ ١٦٦ جنبيات و ٢٠٠ مايا ما دفعه المدعى عليه الأول بمقتضى محضر تحصيل في ٥ يوليو سنة ١٩٢٧ وذلك نفقة لم المدعى عليه الثاني بمقتضى حكم شرعي . ثالثاً - مبلغ ٧٥٠ مايا و ١٠٢ جنبيات قيمة البضائع التي استجرها المدعى عليه الثاني ومعترف بذلك في مذكرته في الصحيفة ٥٢ و ٥٣ والمستندات المقدمة تحت نمرة ١١ و ١٢ و ١٣ من حافظته . فيكون مجموع ذلك ٩٠٠ مليم و ١٤٣ جنبيات ان المدعى عليه الأول يدين المدعى عليه الثاني في مبلغ ٤٦٠ مايا و ٣١ جنبيات

« وحيث انه ينتج من جميع ما تقدم انه يحكم ما للمدعى عليه الأول قبل الثاني ٤٦٠ مايا و ٣١ جنبيات مما لا خير قبل الأول (٥٠٠ مليم و ٤١٠ جنبيات) فيكون الباقي قبل الأول هو مبلغ ٤٠٠ مليم و ١٠٠ جنبيات وهو ما يجب الحكم به على المدعى عليه الأول مع فوائد بواقع المائة تسعة من تاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٧ وهو تاريخ استحقاق السند المؤرخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ إذ ثبت انه لم يسدد باكمل .

« وحيث انه فيما يختص بمسؤولية المدعى عليه الثاني فانه يتضح انه مسئول قبل المدعى عن مبلغ ٥٠٠ جنبيات وذلك بمقتضى إقراره الوارد في التنازل وبمقتضى نص التحويل الذي ضمن فيه السداد .

الفرنسي الصادر في سنة ١٨٣٦ المتعلق بهذا الموضوع فإن القانون الفرنسي منع منماً بأننا جميع ألعاب اليانصيب بينما أن القانون المصري لم يفعل ذلك بل نص فيه على وجوب الحصون على ترخيص وكذلك نقل الشارع المصري التعريف الوارد في المادة ٢ من القانون الفرنسي المشار إليه بل اقتصر على القول بأن جميع الأعمال التي يكون الربح فيها وكولا للصدقة دون سواها.

٤ - إن الشارع الفرنسي يرى في أعمال اليانصيب تثبيطاً للهوى والجد الفردي لذلك أراد منعها حتى يقوم الكد مقام الأمان المعلقة على حبال الخط والصدقة . بينما أن الشارع المصري يريد تنظيم اليانصيب والإشراف عليه حتى لا تنضب أموال الجمهور التي يستلها مصدره اليانصيب

٥ - يخرج عن منطوق القانون نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ كل الأعمال التي يكون فيها اليانصيب جزئياً أو عنصراً غير مهم فيها فإذا أضيف إلى عملية تجارية إضافة بغير مقابل أو بمقابل طفيف : فالتاجر الذي يبيع لفائف من البسكوت وكل لفة منها تحتوي على ورقة يجوز أن تشمل ربحاً لقطعة شكولاته ومع هذه الورقة بسكوت واحدة والخم هو ملزم واحد . لا يندرج عملية هذا تحت نص قانون أعمال اليانصيب ويجب الحكم ببراءته .

٦ - إن الشارع المصري يريد هذا التفسير بدليل أنه أورد في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية « ولا يعتبر من هذا القبيل (أي أنواع) (٢ - ٤)

» وحيث إنه لذلك يتمين الزامه متضامنام المدعى عليه الاول بأن يدفع للمدعى مبلغ ٤٠ ملياً و ١٠ جنيهات وبالزامه بأن يدفع أيضاً مبلغ ٩٦٠ ملياً و ٤٨٩ جنيهاً .

(قضية الدكتور فهم ناصر وحضر عنه الأستاذ نجيب قربة ضد أحد عبد الهادي حسن وآخر وحضر عنه الأول الأستاذ رباح جرجس وعن الثاني الأستاذ فليب بشارة رقم ٦٤٦ سنة ١٩٣١ ك رئاسة ومعتوبة حضرات القضاة حسن نجيب وعبد العزيز محمد ومحمد توفيق)

٥٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣

تطبيق القوانين وتفسيرها - محكمة التشريع - روح التشريع . السير د.أ. الحاكم الفرنسية وشروطه . المقارنة بين قانون اليانصيب الفرنسي والمصري . لا عقاب على اليانصيب الجزئي أو الإضافي في مصر .

المبادئ القانونية

١ - لا بد لتطبيق القوانين تطبيقاً صحيحاً وتفسيرها أن يفحص القاضي تاريخ تشريع القوانين والأطوار التي سبقت صدورها كذلك يجب بمحض روح التشريع وحكمته فإذا أريد الاسترشاد بالأحكام الصادرة من المحاكم لفرنسية أن يعنى أولاً بالمقارنة الدقيقة بين نصوص القانون المصري والقانون الفرنسي .

٢ - روح التشريع هو المبدأ الذي رسمه لشارع في القانون والذي يتغلغل في نصوصه . يفهم جلياً من مجموع مواد - أما محكمة لتشريع فهي ما يرمى إليه الشارع من سن القانون . الفائدة الاجتماعية أو الفردية التي توخاها في وصفه .

٣ - يوجد فرق أساسي بين القانون نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ الخاص بأعمال اليانصيب والقانون

التوتري) السندات المالية ذات الأرباح وهي السندات التي فيها يكون اليانصيب جزئياً أو إضافياً وهذه لا تعد من قبيل ألعاب اليانصيب أي أن وجهه الشبه منقطع بينهما بدليل استعمال لفظة assimilation في الترجمة الفرنسية لهذه العبارة ولم ينص الشارع على استثناء هذه السندات ولذلك يكون هذا النص إيضاحياً يجوز أن يقاس عليه جميع الأعمال التي يكون فيها اليانصيب إضافياً أو جزئياً

المحكّم

« حيث أنه بالنسبة إلى موضوع الدعوى فقد اتهمت النيابة العمومية الخالف بأنه في يوم ٣٠.٣.٣٣ بمجة ميدان طور سيناء بدائرة قسم الوابلي تعاطى أعمالاً يانصيب بدون رخصة بأن وضع ٤٤ حله أوراها بداخلها بسكوت والبيع فيها موكول بالصدقة دون سواها كما هو مبين بهذا الحضر وطلبت تطبيق المواد ٢ و ٣ من القانون غرة ١٠ سنة ١٩٠٥ وحكمت محكمة أول درجة بتغريم الخالف ٢٥ قرشا والمصادرة

« وحيث أن وقائع الدعوى تناقض في أذ البوليس ضبط في محل تجارة الخالف لقاتف من البسكوت معروضة للبيع وكل لفافة فيها ملصق واحد وتحتوي على بسكوت مضاعفاتها ورقة وهذه الورقة قد تكون بيضاء لا كتابة عليها أو قد يكتب فيها اسم نوع من الحلوى وغيرها في الحالة الأولى لا يربح حاملها شيئاً وفي الثانية يكون له الحق في ربح الحلوى المدونة في الورقة فاعتبرت النيابة العمومية أن هذا الفعل مندرج تحت أعمال اليانصيب المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون غرة ١٥ سنة ١٩٠٥ وقد تمت النيابة العمومية بذكره بسطت فيها الأحكام الفرنسية

وأقوال الشراح الفرنسيين تدعياً للرأى الذي ذهبت إليه بداية الخالف وقد أخذت محكمة أول درجة به وقضت بالمعقوبة
« وحيث أنه لا بد لتطبيق القوانين تطبيقاً صحيحاً أو تفسيرها تفسيراً مطابقاً لما أراده الشارع أن يستعان :- أولاً - بفحص تاريخ تشريع القوانين والأطوار التي سبقت صدوره ثم بحث روح التشريع وحكمته وإذا أريد الاسترشاد بالأحكام الصادرة من المحاكم الفرنسية يجب أن يعنى أولاً بالمقارنة الدقيقة بين نصوص القانون المصري والقانون الفرنسي فإذا وجد فارق كان القياس على الأحكام الفرنسية غير صحيح لانفراج الخلف بين النصوص القانونية

« وحيث أنه يتعين البحث في كل وجه من هذه الوجوه لبيان ما إذا كان الفعل المسند إلى الخالف يعد من أعمال اليانصيب كما دافعت النيابة بذلك وكما قضت به محكمة أول درجة

تاريخ تشريع القانون غرة ١٠ سنة ١٩٠٥
المفحص بأعمال اليانصيب

« وحيث أن قانون العقوبات نص في المادة (٣٠٧) على عقاب من يفتح محللاً لألعاب القمار أو اليانصيب وكذلك قضت المادة ٣٠٨ على معاقبة كل من وضع للبيع شيئاً في الغرة المعروفة بالتوتري بدون إذن الحكومة :

« وحيث أنه ورد في تعاليم وزارة الحفانية على المادة ٣٠٨ عقوبات أنه قد حذفت الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة وهي التي كانت تنص على استثناء يانصيب الجمعيات الخيرية من الحصول على رخصته وعرض على محكمة الاستئناف المختلطة مشروع بأمر عال خاص بألعاب التوتري على العموم - ثم صدر القانون غرة ١٠ سنة ١٩٠٥ الذي أشير إليه في التعليقات المشار إليها وقد أريد

كان والتي تولد في النفوس أمل الربح من طريق الحظ
« وحيث انه بمقارنة النصوص في كلا القانونين
المصري أو الفرنسي يتضح أن أول طرق أصاصي
فيهما هو أن الشارع الفرنسي منع في المادة الأولى
من القانون سنة ١٨٣٦ جميع أعمال اليانصيب بكافة
أنواعها وحرمها تحريماً باتاً بينما أن الشارع المصري
لم يفعل ذلك بل نص فقط على وجوب الحصول على
ترخيص من الحكومة وضعنا لم يحظر ألعاب
اليانصيب في القطر المصري بل قيدها بوجود
الحصول على رخصة فقط والفرق الثاني هو أن
القانون الفرنسي نص في المادة الثانية من القانون
الصادر في سنة ١٨٣٦ على ما ندرج تحت عبارة
اليانصيب ومن بينها جميع البيوع للعقار أو المنقول
أو البضائع حتى ولو كانت ورقة الربح الحظ جزئية
أو إضافية والشارع المصري أغفل هذا النص
ولم ينقله .

وجاء نص القانون الفرنسي سنة ١٨٣٦ حرفياً :-
et généralement toutes operations
offertes au public sous
quelque denomination que se soit
pour faire naître l'esperance du
gain qui serait acquis par la voie
du sort

وترجمتها وبالأجمال كل الأعمال التي تطرح
على الناس بأي اسم كان والتي تولد في النفوس
أمل نوال الربح من طريق الحظ . أما النص
المقابل لهذه العبارة في المادة ٢ من القانون
المصري فهو ما يأتي :- يعتبر من أعمال اليانصيب
كل عمل يطرح على الناس بأي اسم كان ويكون
الربح فيه موكولاً بالصدفة دون سواها وترجمتها

الفرنسية ما يأتي :-

Sont reputées loteries toutes
operations offertes au public sous
quelque denomination que se soit

به أن يمد النص التشريعي الذي كان ملاحظاً
في المادتين ٣٠٨ و ٣٠٧ من قانون العقوبات بحيث
ينطبق على جميع أنواع اللوتري بدون استثناء .

مقارنة النصوص المصرية والفرنسية

« وحيث أن النصوص الواردة في القانون
نمرة ١١ سنة ١٩٠٩ هي كما يأتي : (المادة
الأولى — لا يجوز لأحد ما أن يعمل بغير
رخصة من الحكومة عملاً من الأعمال الآتية :-
أولاً - التجول بأوراق اليانصيب واللوترية وبيعها
أو عرضها للبيع أو توزيعها في المحلات العمومية
ثانياً - التجول بجيوبونات هيئة . أو حية أو شيء
من الأشياء الأخرى مع عرضها على الجمهور بصفة
يانصيب ثالثاً - التعريف بوجوده يانصيب أو تسهيل
تصريف أوراقه بإعلانات المادة الثانية : يعتبر من
أعمال اليانصيب كل عمل يطرح على الناس بأي اسم
كان ويكون الربح فيه موكولاً بالصدفة دون سواها
ولا يعتبر من هذا القبول السندات المالية ذات
الارباح باليانصيب المأذون بها بصفة خصوصية من
الحكومة المصرية أو حكومة أجنبية - ولكن
بمع مجرد البحث في سحب هذه السندات يدخل
تحت حكم المنع المنصوص عليه في المادة الأولى

« وحيث أن الشارع المصري وضع

القانون نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ على أساس القانون
الفرنسي الصادر في ٢١ مايو سنة ١٨٣٦ الخاص
بمنع اليانصيب في فرنسا مع الاختلاف في
بعض الأحكام : وهاتين القوانين الفرنسي المذكور
المادة الأولى :- تمنع اللوتري بكل أنواعها . المادة
الثانية : يعتبر من أعمال اللوتري أو اليانصيب
المنوعة بيع للعقار أو المنقول أو البضائع التي يقع
بطريق البحث أو الذي يضاف إليه ورقة ربح أو أي
ربح آخر يكون موكولاً إلى الصدفة والحظ ولو جزئياً
وبالأجمال كل الأعمال التي تطرح على الناس بأي اسم

عملية السحب إلى غير ذلك مما يرد به منع كل عبث بأموال الجمهور

« وحيث أن هذا الاختلاف ظاهر من مقارنة المذكرات الإيضاحية للقانون الفرنسي سنة ١٨٣٦ والمنشقات في مجامع شورى القوانين المصرية قبل صدور قانون اليانصيب فقد ورد في المذكرة الإيضاحية الفرنسية للقانون الصادر في سنة ١٨٣٦ ما يأتي : أن إنشاء صناديق التوفير في فرنسا ولد روح الاقتصاد والنظام الضروريين للمالئة والأمة وتشجيع العمل الفردي لصالح الثروة وإن في الغاماليانصيب الغاء لمضاربات الناشئة عن شهوات سيئة التي تطالب من طريق الصدفة مالا يضمنه إلا السكد والعمل فقط لذلك فإن الحكومة الفرنسية تضحى بمجزء من إيراداتها بألغاء جميع أعمال اليانصيب (انظر الدوز ديروت وأبحاث عنوان يانصيب بند ٧ هامش غرة ٤) ويقول المؤلف المذكور في بند ١٤ من هذا المرجع « أن هذا المنع المطلق كان تلبية لمطالب الرأي العام الفرنسي منذ زمن بعيد »

« وحيث أنه مقابل هذا فإنه ورد في محضر جلسة شورى القوانين في جلسة ٧ نوفمبر سنة ١٩٠٣ (ملحق الوقائع الرسمية عدد غرة ١٤٣ الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣) بمناسبة تنقيح قانون العقوبات أن اللجنة قد حذفت الفقرة الثابتة من المادة ٣٠٨ (الخاصة بإنشاء اليانصيب الذي تصدره الجمعيات الخيرية من محظور هذه المادة) لأنها وجدت أنه من اللازم أن يكون هذا العمل بأذن من الحكومة لأن كثيراً من الناس يتخذون فعل الخير وسيلة للاضرار بالناس

« وحيث أنه مما تقدم يتبين الفرق جلياً بين روح التشريع الفرنسي والمصري وكذلك حكمة التشريع فيهما فيما يختص باليانصيب فالأول يحرمه لأنه يراه مؤدياً إلى إفساد النشاط الفردي بتعليق

dont le benefice serait acquis uniquement par la voie du sort.

والفرق ظاهر بين المبرأتين . إذ أن القانون المصري نص في تعريف اليانصيب على أن العمل أو الصدفة التي يكون الربح فيها راجعاً إلى الصدفة وحدها دون سواها ومعنى ذلك واضح أي أنه يكون الربح الكلي الذي يحق من هذه العملية راجعاً جميعه إلى الحظ وهذا يخالف النص في القانون الفرنسي الذي أطلق العبارة وأعتبر من أعمال اليانصيب كل ما تولد الربح في النفوس من طريق الحظ جزئياً كان أو كلياً أصلاً كان أو مضافاً

روح التشريع ومهمته

« وحيث أن روح التشريع هو المبدأ الذي رسمه الشارع في القانون والذي يتخلل في النصوص ويبدو جلياً من مجموعة مواد . أمّا حكمة التشريع فهي ما يرى إليه الشارع من سن القوانين والقواعد الاجتماعية أو الفردية التي توخاها في وضعه .

« وحيث أن روح التشريع في القانون غرة ١٠ سنة ١٩٠٥ أو المبدأ الذي انتهجه الشارع المصري هو التصريح بأعمال اليانصيب وإباحتها ولكن على شريطة الحصول على ترخيص من الحكومة وبمعنى ذلك روح التشريع في القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٨٣٦ فإنه ينحصر في التحريم المطلق لجميع أعمال اليانصيب ولا يستطيع أحد الحصول على ترخيص من الحكومة الفرنسية أمام هذا النص

« وحيث أن الحكمة التي ينشئها الشارع المصري من سن هذا القانون هو مراقبة أعمال اليانصيب في مصر وأن تكون تحت إشراف الحكومة بحيث تستطيع معرفة أين تذهب أموال الجمهور وكما منها يخصص للسحب وكما يعمد على صاحب اليانصيب والإشراف على

نمرة ٦ ونمرة ٨ وما بعده أحكام صدرت لمعاقبة أصحاب الجرائد الذين يوزعون على مشتركيهم أوراقا تعطى الحق في سحب بالغييب أو يبيع بمقد في تباير و كذلك التاجر الذي يصدر أوراقا لمعاقبة يوزعها على زبائنه الذين اشتروا بضائعهم وذلك بقصد ترويج بضائعهم وغير ذلك من الأحكام التي جاءت في المذكرة التي تستند إليها النيابة العمومية وهذا كله تطبيق لما ورد بصريح العبارة في المادة الثانية من القانون الفرنسي باعتبار كل الأعمال التي يدخل فيها الربح بالحظ بدفعة أصابة أو إضافته كاتبة كانت أو جزئية من أعمال اليانصيب

« وحيث أن هذا التطبيق لا يكون صحيحا في مصر على ضوء نصوص القانون نمرة ١٠ سنة ٩٠٥ فأعمال اليانصيب التي تستوجب الحصول على إذن الحكومة هي الأعمال التي يكون الربح فيها موكولا بالصدفة دون سواها

Les operations dont le benefice serait acquis uniquement par voie du sort

فيخرج من منطوق هذا النص الأعمال التي يكون اليانصيب فيها جزئيا أو عنصرا غير مهم فيها أو إذا ضيف إلى عملية تجارية إضافة بغير مقابل أو بمقابل طفيف لا يذكر إزاء ثمن البضاعة المضاف إليها ومما يؤيد ذلك أن الشارع المصري رفض أن ينص في المادة الثانية على حالة اليانصيب إذا كان مضافا أو جزئيا ولم يصر وراء النص الفرنسي الذي نص على ذلك بصريح العبارة

« وحيث أن هذا التفسير يتمشى مع نص القانون المصري الذي عرف اليانصيب بأنه العملية التي يكون الربح فيها موكولا بالصدفة دون سواها وهذا التعريف لا ينطبق على العمالية التي لا يكون كل الربح فيها موكولا إلى الصدفة دون سواها كالبيع والشراء المضاف إليه ورقة سحب مجانا أو

الأعمال على الصدفة والثاني لا يراه بهذا المنظار بل يرى أنه لا حرج من إباحة اليانصيب وصريح القانون نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ لتنظيمه ووقايته وذلك بطريق الحصول على إذن من الحكومة « وحيث أنه مما تقدم يكون القول الوارد في المذكرة التي تستند إليها النيابة وهو أن عملية التوتري في ذاتها عملية مجبها القانون ولا يجب انتشارها لما فيها من فساد لأخلاق الصغار وبث روح السكسل والبطالة هذا القول المستقى من شرح القانون الفرنسي لا يتمشى مطابقا مع روح التشريع المصري لأن القانون المصري لا يبيح أعمال التوتري وذلك بدليل التشريع بها وأن تقيد بها بالرخصة انما من مقتضيات النظام فقط ولا يرى القانون المصري أيضا أنها موجبة لفساد الأخلاق والسكسل ولا لكان حرما محرما مطلقا وهذا القول يجوز أن يدفع به أمام المحاكم الفرنسية ارتكابا على نصوص القانون الفرنسي الذي لا يبيح حقيقة أعمال التوتري كما ورد في هذه المذكرة أما في المحاكم المصرية فلا محل له لتقاء نص القانون المصري ويكون بمثابة نقد وتقرير للتشريع واعتراض على روحه وحكمته وليست المحاكم معرضا لنقد التشريع بل عليها أن تطبق القوانين كما وضعت وبالروح التي أوحى إلى سننها ولولم ترقى نظر القاضى

التطبيق القانوني في مصر

« وحيث أنه متى تبين الفرق بين النصوص الفرنسية والمصرية وفي روحها وحكمتها يسهل إيضاح الفرق في تطبيق كل منها « وحيث أنه تطبيقية التشريع القاطع في القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٨٣٦ قد صدرت الأحكام الفرنسية على أساس هذا المنع المطلق ووردت في دالوز براتيك تحت عنوان لوتري بند

إذا كانت الاضافة جزئية بحيث أن الربح كله أو معظمه ينحصر في الحصول على الشيء المبيع لأن المشتري قد ربح فعلا المبيع مقابل الثمن الذي دفعه للبائع ولا يقال إذاً بأن ربحه موكول الى الصدفه دون سواها إذ قد حصل فعلا على الربح الذي يرى اليه من هذه الصفة

« وحيث أن هذا التطبيق يتجانس أيضاً مع روح التشريع المصرى وحكمته لأن الشارع المصرى أراد رقابة الأموال التي تأخذها الجمعيات والافراد ومن يصدرهم أوراق اليانصيب أولئك الذين يوزعون هذه الأوراق على الجمهور بلا مقابل لثمنها الذي يقضونه سوى تعليق آمالهم على أجنحة الحظ والصدفة وهذه الحكمة غير قائمة في حالة التاجر الذي يصدر ورقة اضافية مجانية لأن أموال الجمهور في هذه الحالة لا يخشى عليها من التلاعب وكذلك إذا كانت ورقة اليانصيب بقيمة مئيلة جزئية مضافة الى البيع لأن الجمهور الذي يتعامل مع هذا التاجر قد حصل على ما يقابل ماله من الاشياء المباعة والفرق اليسير الذي أخذ كورقة اليانصيب لا يعتمد به وليس من الجسامة بحيث يستأهل رقابة الحكومة في توزيعه ولا يخشى معه على أموال الجمهور من التلاعب

« وحيث انه مع صراحة القانون الفرنسى وشدة نصوصه فقد جاء في دالوز براتيك بند ٦ ما يفيد أن اليانصيب معاقب عليه ولو كان عنصراً من عناصر الصفة ولكن أردف هذا القول أنه يجب أن يكون عنصراً رئيسياً للربح أو الحسارة في العملية التجارية

élément principal de gain ou de perte, dans l'opération

« وحيث انه مما تقدم فإن الشارع المصرى الذي كان مثالا أمام عينيه فوضى اليانصيب التي

غشت الاسواق المصرية فتدقت بسببها أموال الجمهور الى الجمعيات التي انتعشت لنفسها اسم (خيرية) والذي أراد الرقابة والسيطرة على ألوف الجنيئات التي تسلب من الجمهور لم يقصد مطلقاً أن ينطبق القانون على مسائل تافهة مثل ورقة ترويج قطعة شكولانه داخل ماف به بسكوته ثمنها مليم واحد وكذلك من باب أولى لم يقصد أن تندرج تحت نصوصه أوراق اليانصيب التي يوزعها التجار مجاناً على زبائنهم للاعلان وترويج البضاعة أو أوراق اليانصيب التي يصدرها أصحاب الجرائد والمجلات مجاناً كمنفعة مشتركة وإن لو أراد ذلك لنقل نص القانون الفرنسى بحذافيره فيما يتعلق بتعريف اليانصيب

« وحيث انه في الجرائم التي يكون فيها التعامل المدني عنصراً من عناصرها يجب الرجوع الى القانون المدني لتحليل ذلك الركن تحليلاً علمياً « وحيث انه بتحليل عملية اليانصيب يتضح أنها عبارة عن عقد اتفاق يتم بين مصدر اليانصيب ولاعبه بالاجاب والقبول فالمصدر يعرض الورقة واللاعب يقبل شراءها على أن يربح بطريق الصدفة الاشياء الواردة في ورقة اليانصيب أو يخسر ما دفعه ثمناً للورقة وفيما أيضاً التزام ضمنى بأن يسلم مصدر اليانصيب بمدا السحب الاشياء المسحوب عليها إذا ربحت عمرة اللاعب

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان الركن الاساسى لوقوع هذا العقد هو أمل الربح عند المشتري فمقتراً بالمعامرة بمادته من الثمن فاذا لم تتوفر عنصر المخاطرة بالثمن بل كان هناك أمل بالربح فقط انعدم عقد اليانصيب قانوناً - ومثل ذلك التورتي التي توزع مجاناً فهي خالية من المعامرة من جانب حامل اليانصيب وكذلك اذا كان اليانصيب جزءاً من هبة الا يذكر مضافاً الى عقد البيع فان أمل الربح واجمال الحسارة

السندات الخ » والترجمة الفرنسية لهذه العبارة كما يأتي :

« L'assimilation ne s'étend pas aux valeurs à lots etc. »

ومدلول هذه العبارة ليس فيه أي معنى من معاني الاستثناء بل فيه معنى البيان والإيضاح — أي أن السندات ذات النمر الراجعة ليست من قبيل أعمال اليانصيب المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣ وبعبارة الشبهة عنها assimilation وبعبارة أوضح أنه لا يجب مقارنتها بها لاندغام وجه الشبه بينهما، ومتى تبين ذلك كانت عبارة النص إذا إيضاحية وتؤخذ على سبيل القياس لما شابهها من الأحوال والحصر بعيد منطقياً عما يذكر على سبيل الإيضاح والتبيين .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الاستنتاج الذي ينهض على أساس أن العبارة هي استثناء هو قياس خاطئ لأن منطوق العبارة أو مدلولها خال من لفظ الاستثناء أو أي معنى من معانيه بل بالعكس أن هذه العبارة تؤدي إلى تقديم الرأي الذي تراه المحسنة إذ أن القانون أراد بها التفسير لمنع الغموض والباس فأصبح بصرح العبارة أن السندات ذات النمر الراجعة ليست من قبيل اليانصيب وقياساً عليه يكون كل ما كان فيه اليانصيب مضافاً بطريقة جزئية مثل هذه السندات ليس من قبيل اليانصيب المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الثانية وبالتالي يكون موضوع هذه المخالفة خارجاً حتماً من أحكام المادة المذكورة » وحيث أن ما ألجأ الشارع المصري إلى هذا التفسير الذي كان في غنى عنه إذ أن النصوص القانونية الصحيحة لا تشمل التفسير والشرح بداهة — أذاً ألجأه هو الخلاف الذي قام في فرنسا بخصوص هذه السندات ذات النمر الراجعة إذ أراد البعض إخراجها من نطاق القانون الفرنسي ولكن المحاكم الفرنسية لم

لا يذكر أن مقابل ما تناوله طرفا المقدم من الرج الفعلي من قبض النمن والاستيلاء على البيع (انظر دالوز براتيك بنده وما بعده) والحال لا تكون كذلك بداهة إذ كان هذا التحايل في إصدار اليانصيب بأن كان العنصر الرئيسي والمهم في عقد البيع هو الزيج بالخط وكانت البضاعة المباعة شيئاً زهيداً لا يذكر بنسبة لعملية وكانت مضافة غير اليانصيب إذ أن مهمة القاضي أن يفصل كل تحايل أو صورة يفرضها بالافلات من نطاق القانون

« وحيث أنه تطبيقاً لما تقدم فلا يسوغ اعتبار عملية بيع ملف البسكوت الذي يشمل على بسكوت واحدة مضاف إليها ورقة حظ قطعة حلوى وثمنها ملزم واحد محملاً يستوجب الحصول على إذن الحكومة به وبالتالي لا عقاب عليه إذا عمل بدون تصريح وذلك محملاً بالقانون نمرة ١٠ سنة ٩٠٥ » وحيث أنه بقيت مسألة لا يجوز إغفالها وهي أن الحكم المستأنف الذي سار وراء المذكرة التي ترتكن عليها النيابة العمومية استند في اعتبار مثل هذا الفعل معاقباً عليه إلى النص الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون نمرة ١٠ سنة ٩٠٥ وهو كما يأتي : —

« ولا يعتبر من هذا القبيل السندات المالية ذات الأرباح » واستنتج من هذا النص أن القانون استثنى السندات المالية ذات الأرباح مع أن الأرباح بالحظ منها إضافية والنص على الاستثناء دليل على أن القاعدة العامة المستثنى منها معاقب عليها وأن الاستثناء قاصر على ما استثنى سواه » وحيث أن هذا الاستنتاج ليس صحيحاً

منطقياً لأن الاستنتاج المنطقي الصحيح هو ما يقوم على مقدمة صحيحة والمقدمة الأساسية هنا غير صحيحة لأن القانون لم يذكر في عبارته ما يفيد الاستثناء بل ذكر حرفياً « ولا يعدم هذا القبيل

التعاقد على أساس قبول دعوى صحة التوقيع وانما هذا لا يستلزم أن تكون طبيعة الدعويين واحدة وفي الواقع يوجد فرق شاسع بين ماهية الدعويين ومدار البحث فيهما وأثر الحكم الصادر في كليهما

٢- أن موضوع دعوى صحة التوقيع غير قابل بطبيعته لتقدير قيمته بخلاف موضوع دعوى صحة التعاقد فهو لا يختلف عن موضوع الالتزامات التي يتضمنها العقد ويتبعها في تقدير القيمة ولهذا نصت الفقرة السادسة من المادة السادسة من لائحة الرسوم على أن دعاوى طلب الحكم بصحة العقود أو فسخها تعتبر قيمتها قيمة الشيء المبيع في العقد

٣- العبرة في تقدير قيمة الدعوى لمعرفة ما إذا كان يجوز استئنافها من عدمه هي بحسب قيمة الطلبات الختامية قبل شروع المحكمة في المداولة في الحكم طبقاً لنص المادة ٣٤٩ مرافعات فلا يؤثر على هذا التقدير أي تعديل يحصل من قلم كتاب المحكمة بعد حجب الدعوى للحكم لأنه لا يمس خصمها في الدعوى ولا يجوز أن يترتب على عمله منع حق الاستئناف لخصم لم يكن له هذا الحق بحسب التقدير الأول الذي ارتضاه الطرفان إلى أن تمت المرافعة في الدعوى الابتدائية .

الحكم

« من حيث أن المستأنف ضدها دفعت بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ارتكانا على أن قيمة الدعوى المستأنف حكمها مقدرة في عريضتها الابتدائية بأربعة عشر جنيتها أي أقل من نصاب الاستئناف

نسلم بذلك وقد قام ثابان وهما المصنفون لوتري وبوزيران في مجامع النواب الفرنسي وأرادا إخراج مثل هذه السندات من نطاق القانون بناء على أن صاحب السند له حق استرداد رأس ماله وأن المبلغ الذي تريعه الغير لا يخرج من جيوب البعض إلى البعض الآخر فرفض هذا الاقتراح والمحاكم الفرنسية لم تقبل أيضاً مثل هذا التفسير لأن القانون الفرنسي حرم جميع أنواع الياصب إطلاقاً سواء كانت كلية أو جزئية (انظر دالوز ملحق لوتري بند ١٠ وما بعده) ولم يستطع البنك العقاري إصدار نمر رابعة الا بمقتضى قانون خاص صادر من الحكومة الفرنسية في ٢٨ أبريل سنة ١٨٥٢ « وحيث أنه تلقاه هذا أراد الشارع المصري منه البس عن المحاكم المصرية حتى لا تسير سيرا خطأ وراء المحاكم الفرنسية فنص على هذا التفسير والابضاح نظراً لأهمية هذه السندات وتداولها في القطر المصري

« وحيث أنه بناء على ما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف وبرائة المتهم من التهمة المستندة إليه عملاً بنص المادة ١٧٢ «تحقيق جنابات» (نصية الباية ضد محمد عبد الكريم حب الرمان رقم ٣٠٥٧ سنة ١٩٣٣ رداً عن حضرات القضاة زكي نور الابرنجى ومحمد محمد بدور وأحمد لطفي وحضور محمد صلاح الدين أذى وكيل النيابة)

٥٣

محكمة أسيوط الكلية الأهلية

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٣

١- دعوى صحة التعاقد . دعوى صحة التوقيع . الفرق بينهما

٢- دعوى تقدير صحة التوقيع . طرقة تقدير القيمة . دعوى

صحة التعاقد . تقدير قيمة التهمة المتناقد عليه

٣- دعوى . تقدير . استئناف . العبرة بالطلبات الختامية .

قبل حصر القضية للحكم

المبادئ القانونية

١- لا اعتراض على قبول دعوى صحة

تبعية في حالة انكساره بخلاف الدعوى بصحة التوقيع فانها قاصرة على تحقيق حصوله بعرف النظر عن محتويات العقد أو السند ولا ترتب على الحكم فيها صحة الالتزامات التي يتضمنها بل تقتصر حجية الحكم فيها على صدور التوقيع ممن اسند اليه أو عدم صدوره منه .

« ومن حيث ان الأساس الذي يبنى عليه تقدير الدعاوى هو قيمة موضوع الالتزامات المنازع فيها فإذا كان موضوعها مما يمكن تقويمه نقداً ورويت قيمته عند تحصيل الرسوم اللسبية وفي تحديد انساب الدعوى والاعتبرت غير مة قدرة القيمة وفرضت عليها رسوم مقررة .

« ومن حيث ان موضوع دعوى صحة التوقيع غير قابل ببطبيعته لتقدير قيمته بخلاف موضوع دعوى صحة التعاقد فهو لا يخضع عن موضوع الالتزامات التي يتضمنها العقد ويتبعها في تقدير القيمة ولهذا نصت الفقرة السادسة من المادة السادسة من لائحة الرسوم على ان دعاوى طالب الحكم بصحة العقود أو فسحها تعتبر قيمتها قيمة الشيء المبين في العقد وعلى هذا الأساس قدرت قيمة الدعوى الابتدائية بمبلغ أربعة عشر جنهما تبعاً لثن المبيع المبين في العقد المطالب الحكم بإثباته

« ومن حيث ان السبب الثاني الذي يبنى عليه المستأنف رده على دفع المستأنف ضدها في غير محله لأن العبرة في تقدير قيمة الدعوى لمعرفة ما اذا كان يجوز استئنافها من عدمه هي بحسب قيمة الطلابة الختامية قبل شروع المحكمة في المداولة في الحكم طبقاً لنص المادة ٣٤٩ مرافعات ولا يؤثر على هذا التقدير أى تعديل يحصل من قلم كتاب المحكمة ارتكباناً على عقد آخر وارد على نفس الشيء المبيع تلبه اليه بعد حجز الدعوى للحكم لأنه ليس خصماً في الدعوى ولا يجوز أن

« ومن حيث ان المستأنف يبنى رده على الدفع السالف ذكره على الأسباب الآتية - (أولاً) ان لا فرق بين الدعوى بصحة التعاقد والدعوى بصحة التوقيع لأن أساس الدعويين واحد وهو المادة ٢٥٩ من قانون المرافعات فكما أن الدعوى بصحة التوقيع تعتبر غير مقدرة القيمة إذا رفعت بصفة أصلية فيجب أن تعتبر كذلك دعوى صحة التعاقد (ثانياً) ان قلم الكتاب عدل تقدير قيمة الدعوى الابتدائية بعد حجزها للحكم الى ستين جنهما وعلى هذا الأساس دفع المستأنف رسوم استئنافه (ثالثاً) ان الحكم المستأنف تناول في أسبابه البت في صحة مخالصة بمبلغ ثلاثين جنهما فيكون قابلاً للاستئناف

« ومن حيث ان وكيل المستأنف ارتكن على عدة أسانيد قانونية ليدل بها على أن أساس قبول الدعويين بصحة التعاقد وبصحة التوقيع واحد وهو نص المادة ٢٥٩ مرافعات

« ومن حيث ان لا اعتراض على قبول دعوى صحة التعاقد على أساس قبول دعوى صحة التوقيع وانما هذا لا يستلزم أن تكون طبيعة الدعويين واحدة وفي الواقع يوجد فرق شاسع بين ماهية الدعويين ومدار البحث فيهما وأثر الحكم الصادر في كليهما فالدعوى بإثبات صحة التعاقد على بيع مثلاً تستلزم البحث في أركان صحة عقد البيع من جهة أهلية المتعاقدين وحصول الرضا من غير إكراه أو غبن أو خطأ في حقيقة الشيء المبيع ومقدار الثمن وملكية البائع لما تصرف فيه وقيام كلا المتعاقدين بما ألزم به ومشروعية سبب العقد فإذا أثبت في هذه الدعوى نزاع بشأن أى ركن من الأركان السالف ذكرها أو شرط من شروط صحة العقد سواء من أحد الطرفين فيه أو من يعود عليه ضرر منه وجب على المحكمة الفصل فيه وقد يحصل تحقيق صحة التوقيع فيها عرضاً وبصفة

الحكومة حقاً شخصياً ضد الصادر منه
المطالبة

« حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى يطلب الحكم له بمبلغ ١٦٠ مايا ١١٤٩ جنبها لأن مصلحة الرى ألت متخلفات تطهير مصرف شريشره العمومى فى اطيانه الواقعة بمجاورة المساحة مساحتها ٧ أفدنة ٦٠ قارايط وشملت مساحتها وانها بذلك حرمتها الانتفاع بهذه المساحة وانه اشترى هذه الأطنان ضمن اطيان أخرى من شركة الأراضى الانجليزية سنة ١٩١٩ فالتى تفتيش الرى فيها متخلفات التطهير سنة ١٩٢٤ و ١٩٣٢ .

« وحيث ان المدعى عليها الأول طلبت رفض الدعوى وقررت انها اتفقت مع شركة الأراضى الانكليزية فى سنة ١٩١٢ وكانت إذذاك مالكة لهذه الارض على أن تلتى فيها مخلفات تطهير المصرف المذكور وكتبت بهذا الاتفاق ورقة مؤرخة ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٢ غير مسجلة موقعاً عليها من مدير الشركة بما يفيد قبولها ابتداء نائج تطهير مصرف شريشره بأرضها المجاورة للمصرف المذكور دون أن يكون لها الحق فى مطالبة تفتيش الرى بأى مبلغ مافى مقابل الانتفاع بالآثرية المتخلفة من هذا التطهير وقدمت هذا الاتفاق بملف الدعوى وأنها عقدت مثل هذا الاتفاق مع باقى ملاك الاراضى الواقعة على المصرف فى سنة ١٩١٤ والقت متخلفاته فى أرض الشركة وباقى الملاك .

« وحيث ان وجود هذه المخلفات بالارض فى ذلك التاريخ وبعده ثبت من خرائط المساحة التى قدمتها واطلعت عليها المحكمة ووجدت ان الاراضى الواقعة على حافة المصرف المذكور ملوثة باللون البنى الدلالة على وجود متخلفات تطهير المصرف عليها وقد رسمت الخريطة ثم ادخل عليها هذا اللون فى سنة ١٩١٥

يترتب على صله منح حق الاستئناف لخصم لم يكن له هذا الحق بحسب التقدير الأول الذى ارتضاه الطرفان الى أن تمت المرافعة فى الدعوى الابتدائية .

« ومن حيث ان الوجه الثالث الذى يرتكبن عليه المستأنف فى جواز استئنافه فى غير موضعه أيضاً فقد تبين من مراجعة أسباب الحكم المستأنف انه إنما تعرض للمخالصة التى بمبلغ ثلاثين جنبها فى سياق التذليل على عدم صحة العقدة المذكورة بوجه وبطلانه وكان تذليله قائماً على فرض ان هذه المخالصة التى قدمها المستأنف فى الدعوى الابتدائية ضمن مستنداته صحيحة وسواء أكان هذا التذليل صحيحاً أو غير ذلك فلا يس للامستأنف ان يجعله سبباً لاستئنافه » ومن حيث لما تقدم من الأسباب يكون الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب فى محله ويتعين قبوله

(نكتة جسد الزوف مسود دارد التوبجر وحضر عنه الأستاذ زكريا باوضر وسعد السند بدعيه مسود دارد التوبجر وحضر عنها الأستاذ حلم جندى رقم ١١ سنة ١٩٣٤ س - رئاسة ومعدنية حضرات انقضاء احد على وانيس على والسيد بجافد س)

٥٤

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

١١ يناير سنة ١٩٣٤

نعيد شخصى حق ارتفاق

المبدأ القانونى

الاتفاق الحاصل بين الحكومة وآخر مالك لأرض مجاورة لمصرف عمومى بورقة عريفية غير مسجلة على أن تلتى الحكومة مخلفات تطهير المصرف فى الأرض المجاورة لا يكون حجة على الغير الذى تلتى ملكية الأرض من المالك الأول ولا ينشأ عنها حق ارتفاق للمصرف على الأرض لأن هذا الاتفاق لا يعدو أثره اكتساب الصادر إليه الاتفاق وهو

٥٥

محكمة الزقايق الكلية الأهلية

٢٠ مايو سنة ١٩٣٤

ضمان المؤجر - في حالة تعرض الغير بدعى الحق - حالة التعرض

الفصل - عدم ضمانه

المبدأ القانوني

إن التعرض الذي يخول للمستأجر مطالبة المؤجر بفسخ الإيجار أو بتقييد الاجرة هي الحالة التي يدعى المتعرض أن له حقاً على العين المؤجرة trouble de droit أما التعرض الفعلي الغير مبني على حق trouble dedroit فإنه يخول للمستأجر الحق في رفع دعوى باسمه لمنع ذلك التعرض. فالمؤجر لا يضمن للمستأجر التعرض الفعلي.

المحكمة

« حيث أن مجلس محلي فارسكور أشهر مزايا التزام المعدية بنهر النيل بين فارسكور وكفر سايجان والمعدية بين كفر العرب وكفر المنازلة ورسا مزايا على المدعى أخيراً بجملة ٢ مارس سنة ١٩٣١ بمبلغ ٨٠ جنيهان الجبطين المذكورتين في السنة الواحدة وذلك لمدة ثلاث سنوات وحررت على المدعى خطاباً موقعا عليه منه بمقتضى ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ على أن يرسل الزاد الأول عليه بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٣١ نصف كميته (قد استلمت أنا أحمد محمد الغرابوي من كفر المنازلة المعديتين التابعتين للمجلس المحلي الواقعة أحدهما بين فارسكور وكفر سايجان والثانية بين كفر العرب وكفر المنازلة)

« وحيث أن المدعى طلب بصحيفة دعواه الحكم بمبلغ ٥٠٠ جنيه تعويضاً عما لحقه من الضرر بسبب عدم تمكنه من الانتفاع بالمعدية بين

بعد أن التفت المتخلفات

« وحيث أن الورقة التي صدرت من شركة الاراضى الانجليزية تعطى الحق لتفويض الرى في القاء متخلفات المصرف مدة وجود ملكية الاراضى للشركة وأما بعد أن تفصل الملكية الى غيرها فلا تكون حجة على الغير وهو المدعى في هذه الدعوى لأنها ورقة شخصية محضة أى تسكب الحكومة حقاً شخصياً على الشركة ولا ينتقل هذا الحق مع العين أنها انتقلت لأنه ليس من الحقوق العينية ومن هذا يتبين انه لاحق بالحكومة في القاء متخلفات المصرف بعد سنة ١٩١٩ في هذه الارض الارضاء المدعى الذى يستحق عن هذا العمل الذى حدث بدون رضائه مقابلاً لانتفاع الحكومة بأرضه .

« وحيث انه مما تقدم يتبين ان ما يستحقه المدعى من مقابل الانتفاع يقتصر على التطهير الحاصل في سنتي ١٩٢٤ و ١٩٣٢ .

« وحيث انه يتعين لتقدير مقابل الانتفاع هذا اعتبار حالة الارض قبل القاء متخلفات تطهير سنة ١٩٢٤ فيها .

« وحيث انه ثبت مما تقدم ان الأرض كانت بوراً غير صالحة للزراعة فطلب تقدير تعويض على اعتبار انها صالحة للزراعة في غير محله ويكون التقدير إذن على اعتبار القاء متخلفات التطهير في قطعة أرض بور غير صالحة للزراعة والمحسنة ترى أن مبلغ ٢٠٠ جنيه كمقابل لانتفاع الحكومة بالقاء هذه المتخلفات في قطعة الارض البور المملوكة للمدعى ولا محل لطلب دفع هذه المتخلفات .

(تصديق عبد الملك جبريل القريظم حضوراً لائحة تدرج رقمه ١٠ لسنة ١٩٣٣ ك - رئاسة وضريبة حضرات القضاة محمد بك حدى السيد رمضان جبريل الجند ومحمد سعيد)

فارسكور وكفر سايمان بسبب تعرض الملتزم السابق ومنعه من الانتفاع بهذه المدينة وما ناله من ضرر بسبب فوات المنفعة المالية التي كاذبها من تنفيذ الالتزام وأنه أنذر المدعى عليهم مراراً ليحسبوه من التسامح بلا جدوى .

« وحيث أن التزام المجلس المحلي في هذه الحالة لا يخرج عن سماح الحكومة للمدعى باستعمال هذا الحق في المنفعة به مقابل دفع المبالغ التي رسا عليه به المازاد ولم يثبت أنه قام من جانبهاى تعرض له فيما التزمت به

« وحيث أن المادة (٣٧٤) مدنى يثبت حقوق المستأجر في حالة التعرض له حيث نصت صراحة على ما يأتى (إذا حصل التعرض من غير المؤجر بدعوى أن له حقاً على المحل المستأجر أو أزال إحدى المنافع الأصلية التي لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها جاز للمستأجر على حسب الأحوال أن يطلب فسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة) . « وبما أن هذه المادة صريحة في أن التعرض الذي

يخول للمستأجر معاملة المؤجر بفسخ الإيجار أو بتنقيص الأجرة هي الحالة التي يدعى بالتعرض أن له حقاً على العين المؤجرة (trouble de droit)

— أما التعرض للتعليق الناتج على غير حق (trouble de fait) فإنه يخول للمستأجر الحق في رفع دعوى بإسقاط منع ذلك التعرض وقد « ار الشراح وأحكام المحاكم على هذا المبدأ وبأن المؤجر لا يضمن للمستأجر التعرض بالفعل (trouble de fait) الذي لا يدعى فيه بالتعرض بأي حق على العين المؤجرة (راجع شرح دالوز الجديد على القانون المدنى في تعليقه على المادة ١٧٢٦ فرنسى المقابلة للمادة ٣٧٤ مدنى أهلى نبذة ١٤ و ١٩ و ٧٧ وكذلك كتاب

العلامة بلانويول في شرح القانون المدنى الجزء الثانى الطبعة الثامنة نبذة ١٦٨٢ ودالوز براتيك

الجزء السابع تحت كلمة إيجار صفحة ٧٦٢ نبذة ٥٤٨ و ٥٥٢) .

« وحيث أنه ثابت من الأوراق أن التعرض الذي وقع المدعى هو من الملتزم السابق الذي لم يدعى حق بخوله هذا التعرض بل هو تعرض من غير حق كان يمكن للمدعى التخاص منه بالطرق القانونية لو أراد

« وحيث أنه بما تقدم تكون دعوى المدعى على غير أساس ويتعين رفضها

(لفضة لريس احمد محمد تباروى وحضر عنه الاستاذ دنى صليب شد حضرة صاحب السادة محمد نازى بش بصفته آخر رقم ٣٩ سنة ١٩٣٤ ك - رئاسة وعطوبه حضرات القضاة احمد أبو الفضل دنى حمز وحسن عفيفى)

٥٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٤

قوة التمسك بالحكم فيه . عدم اختصاص . مخالفة الحكم بالبدى .

عدم الاختصاص التمسك بالنظام العام . لا يجوز قوة التمسك بالحكم فيه .

المبدأ القانونى

الحكم بعدم الاختصاص حيث يكون الاختصاص من النظام العام لا ينال قوة الشيء المحكوم فيه ولا يمنع النظر في الموضوع إذا ثبت أن ذلك الحكم صدر خطأ وإلترتب على ذلك في المسائل الجنائية فلا تال المجرم من العقاب وفي هذا ما فيه من الاختلال بالأمن العام هذا فضلاً عن أن عدم الاختصاص هنا استثناء من قاعدة السيادة الإقليمية والاستثناء خصوصاً في مثل هذا يجب حصره وتقييده بقدر الإمكان .

المحكمة

« حيث أنه ثبت من قرار وزارة الخارجية رقم ١٨٨ - ١٠ / ١٠ / ٤٠٣ / أ المؤرخ ٢٤ يوليوسنة ٣٣

حيث لا اختصاص فإنه جزاء يقع من محكمة على كل حال .

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن عدم الاختصاص هنا استثناء من قاعدة السيادة الإقليمية في سيادة كل دولة داخل حدودها الجغرافية والاستثناء خصوصاً مثل هذا يجب حصره وتضييقه بقدر الامكان وبما لم يلبس الطابعية هي الحكم الأهلية فإذا خرج أمر عن اختصاصها خطأ وجب عليها أن تنظر في موضوعه دون التقيد بصيرورة حكم عدم الاختصاص نهائياً » وحيث أنه عن الموضوع فإن التهمة ثابتة على المتهم من قول المحقق عليه وشهادة الشهود جازية وحسن على حسن والكشف الطبي وقد حكم عليه بفرامة خمسين قرشاً قبل أن يستأنف ولا مانع من محكمة ثاني درجة من القضاء في الموضوع إذ سبق لمحكمة أول درجة أن قضت فيه كما تقدم (قضية تلبية عدد سلامون خلد تبرج رقم ٤٩٧٠ سنة ١٩٢٤ م - راحة وعفوية حضرت أحداث ب. رئيس المحكمة الطبية الحرة لعق وبعد الجرح بور وحظوظ حفرة حسن الحبري فادى وكيل النيابة)

كما هو ظاهر من كتاب محافظة مصر لتقسيم مابين رقم ٢٩١٧ - المؤرخ ٢٥ يوليو سنة ١٩٣٣ المرافقة صورته للأوراق - أن المتهم من رعايا الحكومة المصرية غير متمتع بالامتيازات التي تخرجه عن سلطان قضائها

« وحيث أن الحكم بعدم الاختصاص إذا كان ماسياً بالنظام العام لا يصح أن ينال قوة الشيء المحكوم فيه فإذا ثبت أنه صدر خطأ حيث المحكمة المختصة اختصاصاً يعتبر من النظام العام أمكن العدول عنه والنظر في الموضوع : وقد نقرر العكس أنه إذا حكمت محكمة باختصاصها وكانت غير مختصة وكان عدم الاختصاص ماساً بالنظام العام لا ينال الحكم قوة الشيء المحكوم فيه (رسالة الاثبات لاجد نشأت ص ٣٠٨ فقرة رقم ٥٣٥ والمراجع والاحكام التي أشار اليها) ولا شك أنه يجب اتباع ذلك في حالتنا من باب أولى لأنه إذا أعطيت المحكمة قوة الشيء المحكوم فيه ينتج عن ذلك عدم عقاب كل مجرم من هذا القبيل مهما كانت جرميته لعدم وجود سلطة أخرى تعاقبه وفي هذا من الخطر ما فيه على الأمن العام . أماني حالة الاختصاص

القضية المستعجلة

٥٧

محكمة مصر السككية الأهلية قاضي الأمور المستعجلة

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٢

- ١ - ولاية القضاء على أعمال الإدارة . أساس العمل الإداري .
السلطة العامة
- ٢ - مجلس الدولة في فرنسا . سلطته على الأعمال الإدارية التي تجاوز سلطة الإدارة
- ٣ - سلطة الحاكم في مصر . العمل الذي يخالف القوانين .
العمل الذي يخرج عن سلطة الإدارة أخلاقاً . تخرجه

- ٤ - العمل الذي لا يخص به الإدارة . علماً لا يمنع خصه
قانونية . نص المادة ١٥
- ٥ - قضية المحاكمات . اعتبار العمل الإداري الذي لا يختص به الإدارة إجراء لا يوجد له قوة
- ٦ - الأمر بإيقاف تنفيذ العمل . شأنه في المادة ٦ م .
قوة عملات مؤقتة . عدد ج ٢٠
- ٧ - سلطة الإدارة في منع الجرائم قبل وقوعها . لا يصح سداً
لا يضاف تنفيذ منع .

المبادئ القانونية

- ١ - أحد من ولاية السلطة القضائية على

أعمال الإدارة العامة التي تجريها الحكومة كنتيجة لمبدأ الفصل بين السلطات ليس معناه إطلاقاً ما من كل قيد وأصل ترجع إليه في حدودها وتطبيقها .

فهو كعمل من أعمال السطة العامة مفروض فيها أن ترمى إلى تحقيق مصلحة عامة للدولة وأن تستند إلى الأصول المقررة في القانون العام . وكعمل إداري تجري تعاقباً لحكم قانون إداري خاص يجب أن ترمى إلى الغرض الذي قصد من هذا القانون فهو الذي يحدد معناه وكيانه . ويجب أن يتوافر فيها الإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون . مفروض أن فيها ضماناً لحقوق الأفراد . وأن تصدر من الجهة الإدارية التي تخصص بها بحكم هذا القانون .

وفيما عدا ذلك للادارة كل السلطة في تقدير الاجراءات التي تنفذ بها العمل الإداري والظروف التي تراها مناسبة لذلك . وفي هذا الحد فقط تنحصر سلطاتها في التقدير . فإذا تعدته فقد تجاوزت سلطاتها تجاوزاً تختلف التثريعات المختلفة في تقدير الجزاء عليه بحسب المدى الذي تطبق فيه مبدأ الفصل بين السلطات فإن هذا المبدأ بالذات هو الذي يكيف الجزاء مهما كانت السلطة التي توقعه إدارية (كما في فرنسا) أو قضائية .

٢ - اضطرر رأي مجلس الدولة في فرنسا على إلغاء كل عمل تتجاوز به الإدارة سلطاتها سواء كان هذا التجاوز مخالفة للعمل لروح القانون . أو صدور العمل من موظف غير مختص به أو كان العمل في ذاته خارجاً عن سطة الإدارة إطلاقاً فيصبح غصباً usurpation

أو مخالفة الاجراءات الشكلية التي يتطلبها القانون في العمل الإداري

وفي جانب ذلك جمدت المحاكم عن تقرير اختصاصها بالفصل فيما يترتب من الآثار على العمل الإداري الباطل حتى بالحكم بما تنشأ عن تنفيذه من التضمنات ولو بعد القضاء بطلانه من القضاء الإداري

٣ - إذا كان قصر الولاية القضائية على العمل الإداري الذي تتجاوز به الإدارة سلطاتها على مجرد الحكم بالتضمنات في بلد ليس فيه نظام القضاء الإداري كمصر فسوة على حقوق الأفراد لجأ إليها المشرع إيماناً باستقلال الإدارة عن تقدير القضاء ورقابته لعملها . فإن هذا القصر ليس مطلقاً لا شيء إلا لأن الحالات التي تتجاوز فيها الإدارة سلطاتها ليست من طبيعة واحدة وأثر واحد على العمل الإداري . فمما ياتخرج فيها العمل الإداري عن روح القانون الذي يقع نفاذه فيختلف عن الغرض الذي قصد به . ومنها ما يكون العمل الإداري فيها خارجاً عن سطة الإدارة أخلاقاً

وإذا كان العمل الإداري - في الحالة الأولى - قد خالف القانون في موضوعه والغرض منه فقد صدر من الإدارة وهي ممسكة أصلاً بتنفيذه لقانون معين يعطيها السطة فيه ولو إلى حد ما . فلا تزال صفة العمل الإداري لاصقة به تحميه من تعرض القضاء له بتعطيل أو إلغاء . وكل ماله من ولاية هو تضمنين الأفراد عما أصابهم من ضرر من جراء العمل الإداري أما في الحالة الثانية فلم يبدأ العمل إدارياً -

يتصل بحسن إدارة أعمال الدولة وتوزيع الاختصاص بين جهات الإدارة توزيعاً منتظماً يضمن ذلك

٥ - قضاء المحاكم الفرنسية - رغبا عن قصور ولايتها على الأعمال الإدارية لوجود مجلس الدولة - وما تطلبه من التردد الشديد في تقرير اختصاصها بالفصل فيما يترتب على الأعمال الإدارية الباطلة من آثار كما تقدم - مضطرد على اختصاصها لا بإبطال العمل الإداري الذي لا يختص به الإدارة إطلاقاً - بل باعتباره باطلاً لا وجود له قانوناً - فتخطاه كلية وتفصل فيما يترتب عليه من آثار على هذا الاعتبار .

٦ - استناد الأمر بإيقاف تشغيل مجلس إلى المادة السادسة من قانون المحلات المضرة بالصحة والمقلقة بالراحة هو استناد خاطئ . أولاً - لأن حكم المادة المذكورة لا يتناول بصريح نصها إلا حالة النقص في الاشتراطات الصحية فتجيز أن يشترط في الاشتراطات التي تعلها الإدارة لصاحب العمل إيقافه مؤقتاً حتى تتم وهي حالة تختلف بداهة عن حالة زوال رخصة العمل بتغيير حالته تغييراً جوهرياً أو لأي سبب آخر . ففي هذه الحالة لا يكون ثمة محل لإيقاف العمل حتى تتم اشتراطات ما بل يعلق المحل حتى يصدر ترخيص جديد .

ثانياً - لأن حتى إيقاف التشغيل لنقص الاشتراطات ليس أمراً يختص المدير بإصداره بل شرطاً من الاشتراطات التي يعتمدها وزير الداخلية وترسل للبلدية لتعلمها إلى صاحب العمل .

اختلف عن القانون أو لم يختلف فهو غصب لا يستند إلى القانون إطلاقاً - فلم تعلق به صفة العمل الإداري بحيث يكون عملاً لحماية القانون - فهو ليس عملاً إدارياً لحسب بل إجراء غير موجود قانوناً لانقضاء المحاكم بإبطاله بل تخطاه كلية

٤ - مجرد المقارنة بين هاتين الحالتين - ولو أنهما ليستا كل حالات تجاوز السلطة - تعطى فكرة صحيحة للمفكرة التشريعية في المادة ١٥ من لائحة الترتيب . وعملها أن العمل الإداري الذي يتمتع بحصانة القانون من تعرض القضاء له بالإلغاء أو التعطيل هو الذي يصدر من جهة الإدارة المختصة بإصداره والذي يدخل أصلاً في عمل الإدارة عموماً

وفضلاً عن ذلك فإن نص المادة المذكورة يفترض أن يقع العمل الإداري مخالفاً لقانون - ومتفق على أن القانون الذي تشير إليه هذه المادة ليس هو القانون العام بل القانون الإداري الخاص الذي تنفذه الإدارة بالعمل الإداري كقانون المحلات المقلقة أو المضرة وقانون تعاضل مهنة الطب ولائحة الترع والجزر وقانون الموظفين وما إلى ذلك

فأساس الحصانة التي يتمتع بها العمل الإداري عن تعرض القضاء له بالإلغاء أو تعطيل هو أن يستند إلى قانون معين يقع تنفيذه ويعطى الإدارة عموماً سلطة العمل الإداري على أساسه ويختص به الموظف الذي قام به

وفي القول بالعكس استهتار صارخ بحقوق الافراد وإطلاق للعمل الإداري من أي ضابط

ولعل أقطع ما يدل على فساد هذا الرأى أن المشرع قد نص على حالة معينة أجاز فيها للادارة حق إيقاف تشغيل العمل قبل الفصل في المخالفة وهي حالة نقص الاشتراطات الصحية فإن في هذا النص معنى الاستثناء من قاعدة عامة هي التي يقضى بها المنطق القانوني الصحيح وإلما كانت ثمة حاجة إليه .

المحكّم

« حيث أن الدعوى تتحصل في أن المدعى الأول محاجاً لا قطن بكفر البدماس بالمتصورة مرخص له بإدارته بترخيص نمرة ٧١٤٢ لسنة ١٩٢٦ وقد أجره لأخيه المدعى الثاني بعقد تاريخه أول سبتمبر سنة ١٩٣١ لمدة ثلاث سنوات . ورغمما عن أنه مستكمل الاشتراطات القانونية فقد أصر المدعى عليه الثاني بإيقاف تشغيله في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بدعوى أن المدعى الأول قد أدخل على نظام العمل تغييرات جوهرية لا تنطبق على الرسوم المعتادة . وقد تنفذ هذا الأمر يوم صدوره بغلق المحاج والمساكن والسكن المخصوص فرغم المدعين هذه الدعوى طلبا فيها بالحكم - أ - ب - بنذب خبير تكون مأهولته : - أ - إثبات غلق أبواب المحاج والمساكن والسكن الخاص - ب - بيان وجود ما يوجد بداخل المكاتب من أوراق ومستندات ودفاتر - ج - إثبات حالة الاقطن والبذور المحجوزة داخل المحاج وما أصابها من تلف - ثانياً - أصلياً . بفك الاختام الموضوعة على أبواب المكتب والسكن المخصوص والمجلات الأخرى دون الأبواب الباقية الخاصة بمحل وجود الآلات واحتياطياً - بتسليم الأوراق والدفاتر والكتب والبيانات - ثالثاً - بتسليم الاقطن

٧ - إذا لم تصلح المادة السادسة المذكورة سنداً سالماً لأمر إيقاف المحاج - وكان هذا الأمر خارجاً عن اختصاص المدير - فهو لا يستند إلى سند إطلاقاً في القانون . وليست الإدارة من المدير إلى وزير الداخلية مختصة باصداره . فلم ينص قانون المحلات المضرة بالصحة والمقلقة للراحة على إيقاف التشغيل كجزاء على انتهاء الرخصة أو على الأقل كاحتياط ما ولو أنه ليس للاحتياط معنى في حالة لا تحتل إلا العقوبة على جريمة جميع الجرائم وكل مانص عليه القانون هو اعتبار عدم تنفيذ أحكامه جميعاً بما فيها الحصول على رخصة جديدة مخالفة ترفع بها الدعوى العمومية على صاحب المحل يقضى فيها القضاء بالغرامة والغلق أو بالغرامة فقط حسب الأحوال ولا يجوز بداهة أن تسبق الإدارة القضاء إلى توقيع عقوبة تقديرها والقضاء بها من أخص عمل القاضي .

ولا يرد على ذلك أن صفة الإدارة في إيقاف العمل بالمحاج مستمدة من سلطتها العامة لمنع وقوع الجرائم . أولاً - لأن القوانين الإدارية الخاصة تحد من حكم القانون العام فيما يمنحه للإدارة من سلطة بما ينص فيها من أحكام معينة تنفي حقوقاً والتزامات للحكومة والأفراد بعضهم على بعض . ثانياً - لأن إغلاق المحل هو بالذات العقوبة التي ينص عليها القانون فلا يجوز أن يكون إجراء تتخذه الإدارة لمنع عمل لم تثبت مخالفة للقانون بعد فإن هذه المخالفة لا تثبت إلا بحكم القضاء .

مأمورية مؤقتة سرية وليس وضع الاختتام بالذات هو مرمى الإدارة بذاته

« وحيث أن السند الطبيعي لدفع هذا الغالب من الدعوى هو عدم اختصاص الحاكم الأهلية بنظر دعوى الموضوع التي يمد لها المدعيان بطالب إثبات الحالة ، فإن اختصاص المحكمة بنظر هذا الطلب بمحدد باختصاص الحاكم الأهلية بنظر الموضوع فإن الأصل أن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالقضاء بالاجراءات المؤقتة المستعجلة يتحدد باختصاص المحكمة المدنية التي يتفرع عنها بالفصل في موضوع الحق بين الطرفين فإن خرج عن اختصاصها بأن كان نزاعا تجاريا (في فرنسا) أو جنائيا - كالأشكال في تنفيذ حكم جنائي ، أو مدنيا لا يختص به الحاكم المدنية كتاب تعويض عن أمر إداري لم يخالف القانون - خرج عن اختصاصه - تبعا - انفصل فيها يتفرع عنه من الأمور المؤقتة (راجع كتاب *Ordonnances sur requêtes* et des *référés* لميريناك - الجزء الثاني بند ٣٤ وما بعده)

« وحيث أن إسناد الدفع إلى هذا الوجه يوجد الدعوى بشقيها منازع الزرع وموضع الفصل فيها وهو مقدار ما يخالف به الأمر الإداري الصادر من المدعى عليه الثاني بعلق جميع المدعين بقانون في حد المعنى الذي تنص عليه المادة ١٥ لائحة الترتيب : هل هو باطل بطلانا جوهريا لا يجوز معه الحكم بغض الاختتام وإثبات الحالة ؟ أو أنه يخالف القانون من حيث الشكل أو الموضوع - فتختص المحكمة المدنية بدعوى تعويض ما أصاب المدعين وتختص هذه المحكمة - تبعا - بإثبات الحالة . ولا يجوز فض الاختتام ؟

« وحيث أن الحد من ولاية السلطة القضائية على أعمال الإدارة العامة التي تجر بها الحكومة كنتيجة لمبدء الفصل بين السلطتين ليس إطلافا لها (٢-٦)

والبذور المحجوزة داخل المحلج بمد إثبات حالتها وقد رفع المدعى عليها الدعوى - أولا - بعدم اختصاص الحاكم الأهلية بالفصل في الدعوى عدا الغالب الوارد بالفقرة الأولى من الطلب الأول - ثانيا - بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في الدعوى - ثالثا - عدم قبول الدعوى لانعدام الصفة للمدعين فيها

« وحيث أن المحكمة ترى أن تفرد لبحث كل من هذه الدفوع والموضوع محلها يبي :

أولاً في الرفع الفرعي

١ - عدم اختصاص الحاكم الأهلية

« حيث أن قوام هذا الدفع أن في القضاء بالطعنات في الدعوى إلغاء للأمر الإداري الصادر بإيقاف العمل في المحلج بغض الاختتام الموضوع على أبوابه وما عدا ذلك وهو أمر يخرج عن اختصاص الحاكم الأهلية القضاء به تطبيقا للمادة ١٥ من لائحة ترتيبها

« وحيث أن الطعنات في الدعوى ليست من طبيعة واحدة متجانسة بحيث يمكن إرجاع الدفع فيها إلى سند واحد . فهي في الواقع دعويان : طلب تخلفي مؤقت بإثبات حالة ما بالسلطات من أوراق وما بالمحلج من أقطان وما بها : وطلب قطعي مستعجل بغض الاختتام على المكاتب والسكن . وتسليم المدعين الاقطان والأوراق . فإذا صح القول بأن في القضاء بهذا الطلب الثاني إلغاء للأمر الإداري سنداً ما للدفع بعدم اختصاص الحاكم الأهلية به . فلا يصح كيف يكون كذلك بالنسبة للطلب الأول . فإن مجرد أن يقوم الظهير بأداء مأموريته بعناية ما يداخل المحلج لا يلغى الأمر بأغلاقه ولا يميده للعمل . وإيقاف العمل هو جوهر الأمر الإداري وكل معناه . وإذا فُض الظهير الاختتام عن الأبواب فلما تنماد بعد أداء

من كل قيد أو أصل قانوني ترجع إليه في حدودها وتطبيقها .

فهى كعمل من أعمال السلطة العامة مفروض فيه أن يرى إلى تحقيق مصلحة عامة للدولة يجب أن يستند إلى الأصول المقررة في قانونها العام - وكعمل إدارى يجرى تطبيقاً لحكم قانون إدارى خاص - يجب أن يرى إلى الغرض الذى قصد من هذا القانون فهو الذى يحدد معنى وجوده وكيانه بالذات ويجب أن تتوفر فيه الاجراءات الشكلية التى نص عليها القانون لئلا ففروض بأن فيها ضماناً لحقوق الافراد وأن يصدر من الجهة الادارية التى تختص به بحكم هذا القانون .

وفى هذا ذلك للإدارة كل السلطة في تقدير الاجراءات التى تنفذها العمل الادارى والظروف التى تراها مناسبة لذلك . وفى هذا الحد فحسب ينحصر اطلاق سلطتها في التقدير (راجع كتاب *Detournement de pouvoir* لمبورولى - صحيفة ١٦٣) فإذا تعدته فقد جاوزت سلطتها فيه تجاوزاً مختلف التدرجات المختلفة في تقدير الجزاء عليه بحسب المدى الذى تطبق فيه مبداه الفصل بين السلطات فإن هذا المبدأ بالذات هو الذى يكتف هذا الجزاء ويحد منه . مهما كانت السلطة التى يوقعه فقد تكون إدارية أيضاً كما فى فرنسا « وحيث انه لذلك قضى مجلس الدولة فى فرنسا بالغاء كل عمل تتجاوز به الأداة سلطتها في جميع حدود هذا التجاوز . سواء خالف العمل روح القانون *Detournement de pouvoir* أو صدر من موظف غير مختص به *incompetant* أو كان في ذاته خارجاً عن سلطة الإدارة اطلاقاً فيصبح غصباً *usurpation de pouvoir* أو خالف الاجراءات الشكلية التى يتطلبها القانون

وفى جانب ذلك جدت السلطة القضائية عن تقرير اختصاصها بالنقض فيما يترتب من الآثار على العمل الادارى الباطل . بل عن تقرير ما ينشأ عن تنفيذه من التضمينات حتى بعد القضاء بطلانه من القضاء الادارى (راجع كتاب *Traité élémentaire du Contentieux administratif* لاباتون - صحيفة ٤٠٩ ، *Precis de droit administratif et droit public* لهرى - صحيفة ٤٢٢ وفى مصر تحدت وظيفة الحاكم الأهلية بالنسبة للعمل الادارى بعدم التعرض له بتفسير أو تأويل حتى وبالحكم بالتعويض متى صدر مخالف للقانون

« وحيث انه اذا كان قصر الولاية القضائية على العمل الادارى الذى تتجاوز فيه الإدارة سلطتها في حد الحكم بالتعويض في بلد ليس فيها نظام القضاء الادارى قسوة على حقوق الافراد لجأ إليها المشرع إيماناً في استئصال الإدارة عن تقدير القضاء ورقابته لعملها . فإن هذا القصد ليس مطلقاً ولو أن ظاهر نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية قد تنبذ ذلك . لالشيء إلا لأن الحالات التى تتجاوز فيها الإدارة سلطتها ليست من طبيعة واحدة وأثر واحد على العمل الادارى وكيانه ووجوده فمنها ما يخرج فيه العمل الادارى عن روح القانون الذى يقع نفاذاً له . فيختلف به عن الغرض الذى قصده الشارع من القانون وهذه حالة *le detournement de pouvoir* لئلا ففروض . ومنها ما يكون فيها العمل الادارى خارجاً عن سلطة الإدارة اطلاقاً

« وحيث انه اذا كان العمل الادارى في الحالة الأولى قد خالف القانون في موضوعه والغرض منه فقد صدر من الإدارة وهو تملكه أصلاً تنفيذاً لقانون معين يعطيه السلطة فيه ولو الى حد ما . فلازال صفة العمل الادارى لاصقة فيه

» وحيث انه في القول بالعكس استتار صارخ بحقوق الأفراد وإطلاق للعمل الإداري من أي ضابط يتصل بمحسن إدارة أعمال الدولة . وتوزيع الاختصاص بين جهات الإدارة توزيعاً منتظماً يضمن ذلك . والا فليتصور أن أصدره أمين جرك بتعطيل جريدة أو أن مأمور مركز يصدر أمراً بزع ملكية عقار لخدمته منافع العامة في بلدته

» وحيث أن قضاء المحاكم الفرنسية . رغم أن قصور ولايتها على الأعمال الإدارية لوجود مجالس الدولة . وما تظهره من التردد الشديد في تقدير اختصاصها بترتيب آثار الأعمال الإدارية الباطلة كما تقدم مضطرد على اختصاصها لا بإبطال العمل الإداري الذي لا تختص به الإدارة . بل باعتباره باطلاً لا وجود له قانوناً فتتخطاه وتصل فيما يترتب عليه من آثار على هذا الاعتبار . (راجع كتاب البتون المرجع المتقدم نبذة ٥٥ صحيفة ١٠٥ وهربو المرجع المتقدم صحيفة ٣٥ ولا فيرير الجزء الأول صحيفة ٤٧٩ وDalloz Periodique 16, 222 & Dalloz Periodique 1904 2.321 وحكم مجلس الدولة في ٥ فبراير سنة ١٩٠٤ Ginier Recueil, Conseil d'etat صحيفة ٨٨)

» وحيث أن أمر المدعي عليه الثاني بإيقاف تشغيل ملحق المدعين قد استند إلى حكم المادة السادسة من قانون الحسابات المضرة بالصحة والمعلقة للراحة وهو استناد خاطئ : أولاً : لأن حكم المادة المذكورة لا يتناول بصريح نصها إلا حالة النقص في الاشتراطات الصحية . فتعجز أن يشترط في الاشتراطات التي تعلمها الإدارة فأصحاب العمل بإبقائه مؤثماً حتى تتم . وهي حالة تختلف بداهة عن حالة زوال رخصة العمل بتغيير حالته تغييراً جوهرياً أو لأني سبب آخر . ففي هذه

تحميه من تعرض السلطة القضائية له بتعطيل أو إلغاء وكل ما لهما من ولاية عليه هو تضمين الإدارة عما أصاب الأفراد من ضرر منه . وأما في الحالة الثانية فإن العمل لم يبدأ عملاً إدارياً يختلف عن القانون أو لم يختلف بل غصباً لا يستند إلى قانون إطلاقاً . فلم يتفق بمصفاة العمل الإداري بحيث يكون محلاً لحماية القانون فهو ليس محلاً إدارياً باطلاً لحسب بل إجراء غير موجود قانوناً لا تمنى المحاكم بإبطاله بل بتخطاه إطلاقاً

» وحيث أنه إذا كانت هاتان الحالتان ليستا كل حالات مخالفة العمل الإداري للقانون . فإن مجرد المقارنة بينهما صورة صحيحة للفكرة التشريعية التي يستند إليها نص المادة ١٥ من لائحة الترتيب . ومحصلها أن العمل الإداري الذي يتمتع بمحصانة القانون من تعرض القضاء له بالإلغاء أو التعطيل هو الذي يصدر من جهة الإدارة المختصة بإصداره . والذي يدخل أصلاً في محل الإدارة محمواً (راجع كتاب دهاش في القانون المدني تحت كلمة اختصاص نبذة ٧٤ وكتاب مسؤولية الدولة لعبد السلام بك ذهبي من ١٢٣ وما بعدها)

» وحيث أنه فضلاً عن أن الفكرة التشريعية في المادة ١٥ هي التي توحى بهذا التفسير فإن نص المادة أيضاً يستلزم ذلك . لأني : إلا لأنه إذا كان متعلقاً بأن « القانون » الذي تشير المادة المذكورة إلى وقوع العمل الإداري مخالفاً له ليس هو القانون العام . بل القانون الإداري الخاص الذي تنفذه جهة الإدارة . كقانون المحلات المضرة بالصحة أو المعلقة للراحة وقانون تعاطي مهنة الطب ولائحة الترع والجسور . وقانون الموظفين وما إليها . فإن ذلك يفرض بداهة أن يستند العمل الإداري في الواقع إلى القانون يعطى الإدارة محمواً سلطة العمل الإداري ويختص به الموظف الذي قام به

الحالة لا يكون ثمة محل لإيقاف العمل حتى تتم اشتراطات ما . بل يفاق المحل حتى يصدر به ترخيص . ثانيا : لأن حق إيقاف التشغيل لنقص الاشتراطات ليس أمرا يختص المدير بأصداره بل شرعا من الاشتراطات التي يمتد لها وزير الداخلية وترسل للمديرية لتعلمها إلى صاحب العمل

« وحيث انه اذا لم تصاح المادة السادسة المذكورة سنداً سائجا لأمر إيقاف محاج المدعين . وكان هذا الأمر خارجا عن اختصاص المدعى عليه الثاني . فهو لا يستند الى ثمة سند إطلافا في القانون . وليست الادارة من المدير الى وزير الداخلية مخصة بأصداره . فلهذا ينص قانون المحلات المضرة بالصحة والمقاومة لراحة عليه كجزاء على انتهاء الرخصة أو على الأقل - كاحتياط - ولو أنه ليس للجزاء أو الاحتياط معنى في حالة لا محتمل إلا العقوبة لجريمة كجميع الجرائم وكل مانص عليه القانون هو اعتبار عدم تنفيذ أحكامه جميعا عافيا الحصول على رخصة جديدة مخالفة ترفع بها الدعوى العموية على صاحب العمل ويقضى فيها انقضاء الرخصة والعاقب أو بالفرامة فقط بحسب الأحوال . ولا يجوز بداهة أن تسبق الادارة القضاء الى توقيع عقوبة تقديرها والقضاء بهاء من أخص عمل القاضي « وحيث انه لا يريد على ما ذهب اليه دفاع المدعى عامحاف جاسة المرافعة ان صفة الادارة في إيقاف العمل بمحاج المدعين مستمدة من سلطتها العامة في منع وقوع الجرائم : - أولا - لأن القوانين الادارية الخاصة بمحدد حكم قواعد القانون العام من حيث سلطة الادارة بما ينص عليه فيها من أحكام معينة لذلك تنشئ التزامات وحقوق للحكومة والأفراد بعضهم على بعض (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة أول مايو سنة ١٩٠٢ مجموعة التشريع والأحكام المختلطة عدد ١٤ ص ٢٧٧) ثانيا : لأن إغلاق المحل هو بالذات العقوبة

التي ينص عليها القانون فلا يجوز أن يكون إجراء تأخذ الادارة لمنع محل لم تثبت مخالفته للقانون . فان هذه المخالفة لا تثبت إلا بمحكم القضاء « وحيث ان أقطع ما يدل على فساد هذا الرأي أن المشرع قد نص على حالة معينة أجاز فيها للادارة حق إيقاف تشغيل العمل قبل الفصل في المخالفة وهي حالة نقص الاشتراطات الصحية . فان هذا النص معنى الاستثناء من قاعدة عامة هي التي يقضى بها المنطق القانوني الصحيح . والامساكات ثمة حاجة إليه

« وحيث ان حصل هذا البحث ان الأمر الذي أصدره المدعى عليه الثاني بإيقاف العمل في محاج المدعين لا يستند الى القانون ولا تختص به الادارة اطلاقا . فهو بذلك إجراء باطل لا يحمي حصانة قانونية ما

« وحيث انه بذلك تكون المحاكم الأهلية مختصة بالفصل فيما يترتب على هذا الإجراء . من حقوق والتزامات وموضوعية وفي اعتباره عملا باطلا لا وجود له قانونا

« وحيث انه لذلك يتم رفض الدفع الأول

ب - عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى

« وحيث ان النتيجة الملائمة للبحث الذي ساقته المحكمة فيما تقدم أن يتوفر سبب الاستعجال في طاب المدعين إثبات حالة ما يدخل المحاج من مواد وما في المكاتب من أوراق ودفاتر وفي استلامها فان لها حق ثابت في ذلك - كما أن لها مصاحبة في إثبات ما أصابها من جراء تنفيذ أمر العاق عليها قبل أن يفقد وضع يدها عليها حالته السابقة عليه

« وحيث انه إذا كان للمدعين مصاحبة محققة في استلام السكن الخاص الذي أغلقه أمر المدعى عليه الثاني للانتفاع به وبذلك يتوفر في طلبهما

الدعوى من شخص لم تثبت فيها صفته بثبوتها صحبها

أصراً يتناقض مع البدهة ذاتها

« وحيث أن المادة السادسة من لائحة المحلات

العمومية الصادرة في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٠٤

تنص على « الإدخال للحكومة مطلقاً فيكون »

« لتغير من العلاقات مع المرخص له بإنشاء وتشغيل »

« محل . . . بل يكون المرخص له هو المسؤول »

« عن كل عمل يحدث ضرراً أو غير ذلك »

« وحيث أن هذا النص يحدد العلاقة مع

الحكومة للمرخص له دون الغير تحديداً تراه

الحكمة عاملاً . فإن الضرر الذي نعت عليه المادة

قد يحدث من نقص الاشتراطات الصحية أو من

انتهاء الرخصة بسبب ما

« وحيث أنه لذلك لا توفر العلاقة بين المدعى

الأول والمدعى الثاني صفة الدعوى لهذا الأخير

قبل الحكومة

« وحيث أن الأصل أن توفر حق الدعوى

لشخص بصفة ما لا يمنع من قبولها بصفة أخرى .

لا سيما في إجراء تحفظي سريع مؤقت كهذه الدعوى

« وحيث أنه لذلك يتعين عدم قبول الدعوى

من المدعى الثاني وقبولها من المدعى الأول

« وحيث أن الحكمة لا ترى مصالحة لعدمى

في طلب إثبات غلق أبواب المحاج والمكتب

والسكن - وهو الطاب الأول في الدعوى .

فقد أقر دافع المدعى عايماً بذلك كنتيجة لأمر

إيقاف التشغيل الذي أصدره المدعى عليه الثاني .

ولذلك يتعين الحكم بعدم قبول الطاب الأول

« وحيث أن محصل ما تقدم أنه يتعين الحكم

للمدعى بإثبات حالة الانقضاء والبدور الموجودة

بداخل المحاج والأوراق والدفاتر في المكتب

وتسليمها للمدعى الأول على أن يحصل التسليم

بعد إثبات الحالة

به سبب الاستعجال فإن هذا السبب لا يستند

إلى معنى بالنسبة للمكاتب - فإن انتفاع المدعيين

بها ملحق بانتفاعها بالمحاج وهما لم يطالبوا فتحه

وبذلك يزول سبب الاستعجال فيه

« وحيث أنه إذا كانت مصلحة المدعيين في

المكاتب هي في استلام ما بداخلها من أوراق

ودفاتر فإن لهذه المحكمة الحق قانوناً في أن

تسبب طلبهم الأصل بفتح المكاتب وتسليمها

مابها من أوراق . وهو الطاب الاحتياطي فإنه

مقرر أن لقاضى الأمور المستعجلة الساطعة في

القضاء بالأجراءات التحفظية التي يراها أكثر

موافقة للقانون ولظروف الحال دون أن يتقيد

بطلبات المدعيين على ألا يكون في القضاء بها

إضرار بالمدعى عليه أكثر من الطلبات الأصلية

(راجع جارسونية الجزء الثامن صحيفة ٤٣٥)

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم بعدم

اختصاص المحكمة بطلب فتح المكاتب

في الموضوع

ج - الدفع بعدم قبول الدعوى

« حيث أن محصل هذا الدفع أن ليس بين

المدعى عليهما والمدعى الثاني علاقة قانونية تعطيه

حق الدعوى مباشرة قبلهما . وأن حق المدعى

الأول عايماً هو حق يستمد من الترخيص له

بتشغيل المحاج وهو صادر له بصفته الشخصية

فيجب أن تستند دعواه قبل الحكومة إلى هذه

الصفة دون غيرها

« وحيث أنه لا نزاع في أن لقاضى الأمور

المستعجلة سلطة الفصل في قبول الدعوى من المدعى

الأول استند ذلك بمحاج حقيقياً يعطل صفة الاستعجال

فيها . والأفاضل النفاذ الواجب للأجراءات التي يقضى

بها قاضى الأمور المستعجلة واحتمال عدم إمكان

إصلاح الأثر الذى يترتب عليها بمجمل قبول

بتأويل الأوامر الادارية أو تفسيرها أى البحث فى صحتها وعدمه بأى اجراء متعلق بالتحقيق .

٢ - ولها فقط القضاء بتمويض إذا ما خالفت هذه الأوامر القوانين تلك المخالفة التى يجب إثباتها من واقع دوسيه الأوامر المذكورة إن كانت مسببة أو الأسباب التى تقدمها الادارة باختيارها

٣ - لا يجوز الطعن فى قرارات القومسيون العلية من وجهة الصحة وعدمه متعلقاً بالاجازات والاحالة على المعاش إذا ما ظهر أن القومسيونات المذكورة تشكلت طبقاً للقانون وليس للمحاكم اجراء أى تحقيق فى سبيل الطعن على صحة هذه القرارات باعتبارها أوامراً إدارية

٤ - ولو أنه ليس لقاضى الأمور المستعجلة فى دعاوى إثبات الحالة أن يبحث فى الموضوع عما إذا كانت الدعوى منتجة من عدمه يجب عليه طبقاً لنظام المحاكم أن يبحث عما إذا كانت الدعوى من اختصاصه أصلاً أم لا وذلك للقضاء فى الاجراء المؤقت والقاعدة العامة أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بمقتضى وظيفته بما يختص به قاضى الموضوع باعتباره فرعاً منه - فإذا كان لا يجوز لقاضى الموضوع أن يأمر باجراء معين فى سبيل الطعن على أمر إدارى لا اعتبار ذلك تأويلاً للأمر فلا يحق أيضاً هذا لقاضى الأمور المستعجلة لتعلقه بوظيفته واختصاصه العام

٥ - لا يجوز أفاً تعيين خبير لإثبات حالة معينة بقصد الطعن على قرارات القومسيون العلية باعتبار ذلك تأويلاً للأمر إدارى

« وحيث أن المحكمة لا ترى ان تفرد إثبات حالة الاقطنان والدفاتر بحجبتين أحدهما زراعى والآخر حسابى . فان إثبات حالة الدفاتر لا يستلزم كفاءة فنية معينة لا تتوفر لدى الخبير الزراعى

» وحيث ولو ان القضاء بفتح سكن المدعى الخاص يستند الى بطلان أمر المدعى عليه بذلك فان غاى المصلحة من فصل محكمة الجناح المستأنفة فى الدعوى العمومية التى رفعت على المدعى الأول ولها سلطة تقدير مدى ما يستقضى به . وهى يتناول إيقاف التنفيذ أو العلق وهى تعتد هذا العلق الى غير محل الآلات من سكن ومكاتب وما إليها « وحيث أنه اذا كان الأصل ان قضاء قاضى الأمور المستعجلة بالاجراءات المستعجلة هو قضاء مؤقت حتى يفصل فى موضوع الحق بين الطرفين فان هذه المحكمة ترى ان توقف فتح السكن الخاص بالحكم فى الدعوى العمومية حكماً انتهائياً

» وحيث ان المدعين طلبا إيقاف الفصل فى المصاريف فيتعين اجابتهما لذلك

» وحيث ان المحكمة لا ترى محال لشمول الحكم بالنفاذ بتسخيته الأصلية

(نصبة محمد محمد الصناوى بك وآخر وحضر منها الاستاذ مكرم هيد ضد وزارة الداخلية وأخرى رقم ٤٠٠ سنة ١٩٣٣ الموسى رئاسة حضرة القاضى محمد على رشدى)

٥٨

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - اختصاص الحاكم الأهلية . أوامراً إدارية

٢ - اختصاص الحاكم الأهلية . عدم جواز الطعن فى قرارات القومسيون العلية . اعتبارها أوامراً إدارية

٣ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة - دعوى إثبات حالة . عدم جواز الأمر باجراء يعتبر طعناً على الأوامر الادارية

المبادئ القانونية

١ - لا تختص المحاكم الأهلية بمقتضى وظيفتها

المحكمة

« من حيث ان المدعى طلب الحكم بصفة مستعجلة بنسب أطباء اختصاصيين لاثبات حالته الصحية والتحقق من انه صحيح سليم معافى . » ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليهما دفع - أولا - بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها لتعلقها بتأويل قرار القومسيون الطبي العام وهو أمر إداري الشيء الخارج عن اختصاص المحاكم الأهلية عملا بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ثانيا - بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى لعدم توافر ركن الاستعجال - ثالثا - في الموضوع برفضها لعدم فائدتها واستند في إثبات دفاعه إلى تقارير طبية وقرارات قومسيون طبي الاسكندرية والقومسيون العام بالقاهرة . »

« ومن حيث ان وقائع الدعوى بحسب الظاهر من عرضتها تتحصل في ان المدعى عين طبياً في مصلحة الصحة العمومية في سنة ١٩١٧ وتدرج في وظائفها حتى شغل أخيراً وظيفة مفتش قسم ممر القديمة وحدث أن اعتراه في أوائل يونيه سنة ١٩٣٤ مرض باطنى نشأ عن أجهاده في العمل أخذ من أجل علاجه إجازة مرضية قدرها عشرة أيام ثم مدت إلى عشرة أيام أخرى شفى بعدها ثم طلب مداجاته طلباً للراحة ولوجوده في دور النقاهة فتصرح له بإجازة قدرها شهر ونصف أخذ فيها كفايته من الراحة ولكن القومسيون الطبي العام قرر إعادة الكشف عليه بمرفته قبل عودته إلى العمل فتوجه إليه قبل نهاية الإجازة لمرض نفسه عليه فطلب منه التهل حتى تنتهى وعند انتهائها قرر القومسيون الطبي في ٨ أغسطس سنة ١٩٣٤ إعطائه إجازة رغم صحته لمدة عشرين يوماً ثم إجازة أخرى لمدة خمسة وعشرين يوماً

وثالثة لمدة شهر تنتهى في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤ كل ذلك بغرض إحالته إلى المعاش بدون مسوغ قانونى مع انه في مستقبل العمر وكان الصحة والتدرة على العمل بما ألجأه إلى رفع هذه الدعوى بصفة مستعجلة لاثبات حالته الصحية والتحقق من انه صحيح سليم معافى خلافاً لما ورد في قرارات القومسيون الطبي متعلقاً بذلك ثبوت المطالبة الحكومة بتعويض أظفر أمثاله من أضرار مادية وأدبية بسبب إعطائه إجازات مرضية قهرية حرمته من بعض مرتبه فيها ثم إحالته إلى المعاش بعد ذلك » ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى يدور حول الأمور الأربعة الآتية - الأول - حقيقة الدعوى الحالية ومرعى المدعى منها - الثاني - اختصاص المحاكم الأهلية عند الفصل في دعاوى التعويض المبينة على تجاوز الإدارة لسلطتها أو مخالفة الأوامر الإدارية لروح القانون وعلاقة ذلك بنصوص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية - الثالث - ماهية قرارات القومسيون الطبي العام والأحوال التي يجوز فيها الطعن عليها والتي لا يجوز وكيفية إثبات الطعن واختصاص المحاكم الأهلية في ذلك - الرابع - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالنسبة لوظيفة المحاكم الأهلية

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الأول فلان المدعى صاغ دعواه في أجراء مؤقت لاثبات حالته الصحية الا أن الثابت من وقائعها أنها تحتوى على طعن في قرارات القومسيون الطبي العام بسبب إعطائه إجازات مرضية نهية لحالته على المعاش بالرغم من صحته كقول له لا يجب متعلق بكيفية تشكيله ومخالفة ذلك القانون من عدمه بل لكونه خطأ أو تعمد تقرير خلاف الواقع في القرارات التي أصدرها - ويطلب لذلك من

المخالفة أساس التعويض من واقع الأسباب الواردة في الأمر أو التي تقدمها الإدارة برضاها (راجع في ذلك حكم محكمة استئناف مصر الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ المجموعة السابعة من ١٩٣١ ص ٢٩٣ الذي قضى بعدم جواز سماح دعوى تجاوز الإدارة ساطعها مطلقا وبعدم تحقيق دعوى مخالفة الأمر الإداري لروح القانون إلا من واقع الأسباب الواردة في الأمر أو التي تقدمها الإدارة برضاها — وأن لها في غير محتملة بتفسير الأمر الإداري والبحث في صحتها ولا مبلغ صحة السندات والتقارير وأقوال الشهود المقدمة وإن الفصل في كل ذلك هو للسلطة الإدارية لدخوله في حدود ولايتها وحكم محكمة مصر استئنافية في ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة رسمية عدد ٤١ / ١ ص ٩٨ ويقرر أن السلطة الإدارية هي صاحبة الحق في التقرير عما إذا كان المخون شئ من عدمه ولا يجوز للمحاكم أن تنتظر في إخراجها من المستحق لمساس ذلك بالأمر الإداري الذي قضى باستمرار اعتقاله)

« ومن حيث أن علماء القانون في فرنسا قد أجمعوا على ذلك في مؤلفاتهم العديدة حيث قرروا أنه ليس لمجلس الدولة في فرنسا — وهو الهيئة القضائية المختصة هناك بالتفصل في قضايا الإدارة وله سلطان أوسع بكثير من المحاكم العادية عندئذ — تحقيق الأسباب التي تبني عليها القرارات الإدارية المطعون فيها أو الإغراض التي بنيت عليها أو الطعون التي توجه ضدها من حيث الصحة وعدمه بأي وجه من أوجه التحقيق لا اعتبار ذلك بدخلا في الإدارة وله فقط عند التفصل في الدعاوى النظر في الأسباب التي تبني عليها القرارات إن كانت مسببة أو التي تقدمها للإدارة إذا كانت غير ذلك لا اعتبار الإجراء بالتحقيق سبيلا إلى تفسير تلك القرارات الأمر الغير داخل في اختصاصه

القضاء تعيين خبراء في الطب للكشف عليه وإثبات هذا الخطأ أو الدش بتقرير حالته الصحية والتحقق من سلامتها وبمجل كل ذلك إثبات خطأ قرارات القومسيون الطبي أمام المحكمة بواسطة خبراء « ومن حيث أنه بالنسبة للأمر الثاني فن المبادئ المقررة في المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمبينة على مبدأ فصل السلطات أن المحاكم الأهلية ممنوعة من تأويل أو إيقاف تنفيذ أمر يتعلق بالإدارة ولها فقط القضاء بالتعويض عند مخالفة الأمر الإداري لقانون

« ومن حيث أن تأويل أو تفسير الأمر الإداري معناه اتخاذ أي إجراء مؤقت أو تعهدي لغرض تفهم معاني الأمر المذكور أو البحث في صحته للعمل على مناقضته ومرفقته سواء كان ذلك يبحث أسباب الأمر أو الظروف والملازمات التي أحاطت به أو الغرض الذي صدر من أجله أو أي شيء يرمى منه إلى تأويله على غير الوجه الذي صدر ظاهرا من أجله بالرغم من صدوره في حدود القانون وسواء أريد به تحقيق مهاتمة عامة أو الإتيان بأحد الأفراد

« ومن حيث أنه تطبيقا للآهدة المتقدمة فقد استقر القضاء المصري والفرنسي (مجلس الدولة في فرنسا) على عدم اختصاصه بتحقيق أسباب الأوامر الإدارية عرقته في دعاوى التعويض التي يرفسها الأفراد على الحكومة بدعوى مخالفة تلك الأوامر لقوانين أو في كل دعوى قصد منها إثبات ذلك تمهيدا للسلطة بالتعويض وذلك بأي نوع من أنواع التحقيق المنصوص عليها في قانون المرافعات من بينة أو تعيين خبراء أو استجواب أو خلافه لمعارضه ذلك لمبدأ الفصل بين السلطات ومنافاته للقانون الذي نص فيه على منع المحاكم من تأويل تلك الأوامر واتخاذ أي إجراء من شأنه الوصول إلى ذلك واكتفى في التدليل على

(يراجع كتاب العلامة ألبرت في الاشراف القضائي على أعمال الادارة بواسطة الطعن بتعدي السلطة

«Le controle juridictionnel de l'administration»

طبعة ١٩١٩ صحيفة ٢٥٨ حيث يقول :

Sans doute, a-t-on dit, il ne lui appartient pas de demander à sa barre les administrateurs, pour leur demander des comptes, il est même certain qu'il ne pourrait pas ordonner une enquête à seule fin de scruter les mobiles qui les ont fait agir. c'est le dossier qui doit apporter cette conviction. Le conseil d'etat la trouvera dans les motifs même de l'acte attaqué, dans la correspondance versée au dossier, dans les instructions contemporaines de la mesure arguée d'illegalite, dans les explications données en reponse au pouvoir, dans le rapprochement des différentes pièces au dossier.

وكتاب الأستاذ مارسيل بوردييه في مؤلفه تجاوز السلطة الادارية طبعة ١٩٢٨ س ١٩٥ و ١٩٦ وكتاب ابلتون في مؤلفه القضاء الإداري طبعة سنة ١٩٢٧ في تحديد سلطة مجلس الدولة في تحقيق دعوى تعدي السلطة ص ٢٢٦ فقرة ٣٤٤ حيث يقران بمعنى ماتقدم

« ومن حيث انه عن الأمر الثالث في الثابت بأحكام القضاء العالي - أن قرارات القومسيون الطعي العام متعلقا بالكشف على الموظفين وتقرير لياقتهم أو عدم لياقتهم بالبقاء في الخدمة أو منعه من الأجازات المرضية وكذا التصديق على مآلفه قوميونات المحافظات والمديريات من تقرير عدم

اللياقة طبيا لبقاء في الخدمة - من الأوامر الادارية التي نظمها قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٤ مايو سنة ١٩١٢ التي تعتبر حجة بما جاء بها متى صدرت من القومسيون وهو مشكل طبقا لللائحة - فلا يجوز للمحاكم أن تسمع منازعة فيها أو معارضة لها لمساس كل ذلك بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية اليوم إلا إذا ثبت من دوسيه القرارات المذكورة - (إذ ليس للمحاكم أن تتعدى طريقا لتتبع 'بما يؤول' الأوامر الادارية كما قدمنا) وجود توافق بين الحكومة وأعضاء القومسيون بنقض الأضرار بالشخص المتوقع عليه الكشف أو إذا كان الموظف هو الذي طلب إحاطته على المعاش لعدم لياقته بالخدمة وغالنه القومسيون في ذلك . وهذه الحالة الأخيرة نص عليها قانون المعاشات بالذات في المادة ٢٢ منه (راجع في ذلك حكم محكمة مصر ٢٢ مارس سنة ١٩٢٣ بحاماه عدد ص ٢٧٧ - ٣ ص ٣٤١ وقضى بأنه لا يجوز للمحاكم أن تنظر في جسامه المرض الذي كان سببا في الأحالة للمعاش إذا صدر القرار من قومسيون طبي مشكل طبقا للقانون بمخالفة ذلك لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وحكم دوائر الاستئناف بمجموعة ٣ يناير سنة ١٩٣١ بمجموعة رسمية عدد ٣٣٦ ص ٩٩ ومجموعة رسمية ١١ عدد ٣١٠ ص ٦١٥) « ومن حيث انه فيما يتعلق بالأمر الرابع فان قاضي الأمور المستعجلة في المحاكم الأهلية يتقيد عند اختصاصه في القضاء بنفس القيود والأوضاع التي تحد من اختصاصها سواء ما بنى منها على الفصل بين السلطات كعدم تأويل أو تفسير الأوامر الادارية أو المأسس على اختلاف انواع القضاء من مختلط وشرعي وخلافه فليس من اختصاصه أن يتعدي قرارا مؤقتا أو اجراءه » (٧-٢)

car le doute qui s'est produit en diverses hypotheses provient de ce que l'on n'a point établi d'une façon nette la distinction du domaine judiciaire et du domaine administratif. Tout d'abord le juge des référés sera competent toutes les fois que le tribunal civil le sera lui même au point de vue du fond.

وفي النبذة ١٣٤ ما يأتي :

Le president statuant en référé n'est pas competent pour se prononcer sur une demande dont le resultat serait de mettre obstacle à l'exécution d'un arrêté municipal. jugé de même que le president n'a aucune competence quand la demande a pour objet de s'opposer à l'exécution d'un arrêté municipal.

Specialement, il ne peut ordonner une expertise pour examiner la qualité des viandes dont un arrêté municipal a prescrit l'enfouissement comme impropre à la consommation.

« ومن حيث ان الثابت من الوقائع المتقدمة ان الفرض من الدعوى الحالية هو اتخاذ اجراء نحو الطعن على صحة القرارات الصادرة من القومسيونات الطبية في حدود القانون الذي خولها ذلك وانها غير صحيحة وبنت على تدليس لفرض الاضرار بالدعوى لاحتالته الى العاش وعلى ذلك فهي تمس عن قرب القرارات المذكورة وتروى الى تأويلها الى غير ما هو مراد بها الامر المنوع عن اختصاص الحاكم الاهلية النظر فيه كلية سواء في ذلك كقاضى الموضوع أو القاضى المستعجل

« ومن حيث ان تكيف الدعوى في صيغة دعوى إثبات حالة لا يؤثر كما قلنا على حقيقتها

ضروريا فيه نحدد للأحوال المذكورة ومخالفة للأوامر الادارية مثلا وتعميرها أخطوة لمنافستها ومنافاتها المناقاة ذلك لنص المادة ١٥ من لائحة تزيين الحاكم الاهلية التي تسرى على كافة درجات القضاء الاهلى (تراجع في ذلك كتاب العلامة مارتياك في القضاء المستعجل جزء ٢ صبيحة ٥٤ نبذة ٥٠ وما بعدها) حيث قرر القاعدة المتقدمة وانها تمثل الرأى الراجح والممول به الآن عند شرح القانون واحكام الحاكم وان قاضى الأمور المستعجلة غير مختص باتخاذ الاجراءات أو القرارات أو الاحكام التي لا يختص بها قاضى الموضوع عند طرح الدعوى امامه - ويقول في - النبذة ٥٠ منه ما يأتي

Si le juge de référé est incompetent dans les matières de la competence des justices de paix et des tribunaux de commerce, (حسب الاختصاص في قرأنا في هاتين المادتين)

à plus forte raison, son incompetence s'impose — t — elle en matières administratives, à rasion du principe, de la separation des pouvoirs, qui semble devoir amener à une distinction absolue entre les juridiction administrative et civile.

وجاء في النبذة ٥٨ منه ما يأتي :

Si le juge de référé est incompetent, en principe, en matière administrative, son incompetence disparaît cependant dans le cas où en autorisant les mesures à lui demandées, il n'atteint en rien au principe de la separation des pouvoirs. Il convient d'entrer ici, dans des explications détaillées,

» ومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون ماذع به الحاضر عن المدعى عاجها من عدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها على صواب ويتمين قبوله والقضاء بذلك

» ومن حيث أن من يقضى ضده يلزم بالمصاريف (مادة ١١٣ مرافعات)

(تضية الدكتور حسين المراري وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد مصلحة الصحة وأمر رقم ١٣٥٩ سنة ١٩٣٤ برئاسة حطرة القاضي محمد علي راتب)

٥٩

محكمة مصر الكلية الأهلية

قضاء الأهلية المستعجلة

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٤

١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . احلاء عين وجرة . شرطه - أن يكون التجديد غير متنازع فيه .

٢ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في حالة العجز عن إبراء عقد الإيجار . معدوم

المبادئ القانونية

١ - يشترط في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لاخلاء العين المؤجرة لانتهاه التعاقد أن يكون التجديد غير متنازع في وجوده من عدمه

٢ - في حالة الدفع بتجديد عقد الإيجار استناداً على عقد إيجار جديد طعن فيه بالتزوير لا تختص المحكمة المستعجلة في الفصل في صحته من عدمه وحصول التجديد من عدمه وبحق عليها القضاء بعدم اختصاصها في دعوى الاخلاء

المحكوم

» من حيث أن المدعى يطلب الحكم بصحة مستعجلة بإلزام المدعى عليه بإخلاء الألمان المبينة بالبريضة وتسليمها إليه لانتهاه عقد الإيجار في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٤ - العادرضها والنتيجه

الواضحة من الأوراق والوقائع وأن الحكم الأهلية لهذا السبب غير مختصة بنظرها أو اتخاذ أي إجراء نحو إثبات ما يطلب منها وذلك عملاً بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ولا يمكن القول بأن البحث في ذلك فيه مداس للموضوع إذ أنه من الموضوع لانه خاص فقط بالنظام القضائي المعمول به أمام المحاكم والواجب على القضاء مراعاته مبدأياً وقبل البحث في الحقوق المنظورة أمامه

» ومن حيث أن المحكمة لا تأخذ بمادفع به الحاضر عن المدعى متعلقا بدعاوى إثبات الحالة والأوامر الإدارية التمسكية ومن أن البعض يقول بضرورة قبولها إطلاقاً لمنافاة ذلك للقانون والمنطق إذ كيف يحرم على قاضي الموضوع عند نظر مثل هذه الدعاوى أن يحكم بتعيين خبير لإثبات حالة المدعى الصعبة لمخالفته ذلك لمبدأ الفصل بين السلطات والمادة ١٥ من اللائحة ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة وهو فرع من قاضي الموضوع اختص باتخاذ قرارات مستعجلة تقتضيها الضرورة العاجلة وانظر المصدق أن يقضى بمثل هذا الحكم . . . مع أن القاعدة أن اختصاصه العام بالنسبة لوظائف المحاكم يتبع اختصاص قاضي الموضوع سواء بسواء

» ومن حيث أنه فضلاً عن ذلك فقد قيد البعض القاعدة التي قررها بشرط مهم وهو عدم مداس تلك الدعاوى عن قرب الأوامر الإدارية وكونها لا ترمى إلى تأويلها أو تفسيرها . الأمر المنعقد في حالتنا (يراجع حكم محكمة استئناف مصر ٣٠ مايو سنة ١٩١٩ مجموعة رسمية ٢٠ عدد ٧٥ ص ٩٣) ويقرر بعدم اختصاص المحاكم الأهلية في تعيين خبير لبحث ما إذا كانت هناك ضرورة تقتضي على الإدارة بإجراء فتح في جسر لمنع طغيان المياه عن الجهات المجاورة لمساح ذلك بالأوامر الإدارية (الصادرة من الحكومة عن ذلك)

مصححة وأثبت ذلك في محضر الجلسة
«ومن حيث أن الفصل في هذه القضية بالرفض
أو القبول يس صحة عقد الإيجار الجديد المنسوب
صدوره للمدعى وصحة التجديد أو بطلانه الأمر
الممنوعة عنه هذه المحكمة بنص المادة ٢٨٨ من أفعال
إذ ليس لها أن تعرض للعقد عند قضائها بالأجراء
المستعمل بالصحة أو البطلان أو بالفسخ أو حتى
بتفسير ما غمض منها بل بكل ما لها أن تنفذ ما جاء
بها من وصحة عباراته وانقضت كلماته ونقضت عن
نية عاقدتها .

«ومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون مادفع
به الحاضر عن المدعى عليه متعلقاً بعدم اختصاص
هذه المحكمة بنظر الدعوى لمساس الفصل فيها من صحة
عقد الإيجار الجديد المطعون فيه بالتزوير على
صواب ويتعين الأخذ به والقضاء بذلك .

(تحت نوار حنا القدي عد الشيخ محمد إرميم داود رقم سنة
١٩٣٥ رئاسة محكمة القضا محمد علي راتب)

عليه بأخلائها بإصدار رقم ١٨ يوليو سنة ١٩٣٤
«ومن حيث أن الحاضر عن المدعى عليه دفع
الدعوى بأنه جدد الاجارة مع المدعى عن نفس
الاطيان موضوع النزاع بعقد جديد رقم أول
يولييه سنة ١٩٣٢ موقع عليه من المدعى لمدة
ثلاث سنوات من أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ حتى
آخر أكتوبر سنة ١٩٣٧ واستند في إثبات
دفاعه الى عقد إيجار عرفي مؤرخ أول يونيه
١٩٣٢ موقع عليه بامضاء المدعى وإصدار
مؤرخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٤ رد به على إصدار
المدعى متعلقاً بانتهاء التأجير اليه وأنه تمديد لمدة
أخرى بعقد تحت يده

«ومن حيث أن المدعى طعن في العقد
المذكور بالتزوير المعنوي وأنه دس عليه معرفة
الكتاب له وأمضى عايشه دون أن يعلم محتوياته
وذلك بواسطة تقرير واقعة مزورة في صورة واقعة

قضا المالكين الجديين

منزله لاختبارها بصفة أيام . ودفع مبلغ
خمسین غرشاً بصفة عربون . ثم تبين بهذا ذلك
أن هذا الشخص عرض ذات الماكينة على
آخر لمشتراها وقد ضبطت الماكينة عنده .
واتهم المذكور بأنه توصل إلى الاستيلاء على
الماكينة بطريق الاحتيال .

لم تر المحكمة فيما فعله المتهم نصيباً بطريق
الاحتيال لأنه لم يستعمل طرماً احتيالية لخدعة
موظفي الشركة أو التفرير بهم كما لم يقرن
أقواله بشيء من المظاهر الخارجية التي تساعد
على تدعيمها . كما لم تعتبره سرقة أو خيانة أمانه
واعتبرته ييماً تحت الاختبار جائزاً قانوناً .

٦٠

محكمة المطارين الجزئية

أول ابريل سنة ١٩٣٣

١ - بيع ماكينة . على سبيل الاختبار . التسليم لم يكن
اضطراباً . حالات التسليم الاضطرابي . ٥٠ مدم
اختباره سرقة .

٢ - بيع تحت الاختبار . شرط توقيف . جواز . قياس على
القانون الفرنسي . والشرعية الفراء

٣ - بيع . شرط توقيف . تحت الشرط . حالته . نقل الملكية
للغرض .

المبادئ القانونية

أظهر شخص رغبته في شراء ماكينة خياطة
من شركة سنجر وتم الاتفاق على نقلها إلى

وقررت بذلك المبادئ الآتية .

أولاً - إذا لم يكن التسليم اضطرارياً أو غير ناقل للحيازة فلا يعتبر سرقة كحالة الدائن الذي يلتزم أن يعرض سند الدين على مدينه للاطلاع عليه قبل وفاء الدين فيختلسه أو التاجر الذي يعرض سلعة على أحد زبائنه فيتناولها ويختفي أو السيدة التي تذهب إلى تاجر المجوهرات وتعرض عليه ماسة أو حلية لتقدير ثمنها فيحتفظ بها إذ في هذه الأحوال لم يكن لدى الدائن أو التاجر أو المرأة سبيل تسلمه سوى الأذعان لضرورة المعاملات والتخلي مؤقتاً عن حيازة الشيء لا بقصد نقل الحيازة وإنما بقصد تمكينه برهة من الزمن من فحص السند أو السلعة ومعاينتها قبل الإقدام على شرائها أو تقدير ثمنها أو وفاء الدين

ثانياً - إن البيع تحت الاختبار جائز ولم يرد عنه نص صريح في القانون المصري وقد أجازاه القانون الفرنسي بالمادة ١٥٨٨ إذ نص على أن البيع يحصل معلقاً على شرط توقيف . وهذا الشرط يستلزم بقاء الملكية على البائع فإن تحقق انتقلت إلى المشتري . والافيقي البائع مالكا والزم المشتري برد الشيء المبيع وحكم القانون الفرنسي متفق مع ما أقرته الشريعة السمحاء إذ ورد أن خيار الشرط جائز فيما يحتمل الفسخ من العقود اللازمة كالبيع والاجارة والمساقاة وغيرها فإن جعل خيار الشرط لأحد العاقلين فلا يخرج ماله عن ملكه ولا يدخل مال الآخر في ملكه (المواد ٣٣٥ و ٣٣٦ و ٣٣٩ من مرشد الحيران)

ثالثاً - يتحقق الشرط التوقيفي إما باعلان المشتري البائع أنه اختبر الشيء المبيع فأجابه أو بأى حمل يصدر منه ويدل على قبول الشراء فلورهن الشيء المبيع أو أعاره للغير أو أحدث فيه تغييراً أو أتلفه فقد تحقق الشرط ودل تصرفه على أنه اعتبر نفسه مالكا . ومن هذه اللحظة يعتبر مالكا ويلتزم بكافة الالتزامات التي يفرضها القانون أو العقد على المشتري ولا يحتاج الأمر للرجوع إلى البائع لأن الشرط لصالح المشتري والبائع قد وقع منه الإيجاب وتفيد به فلا يملك أن يرجع فيه

المحكم

« حيث أن السند التحقيقي عن ثبوته وقامت الدلائل على صحته يتلخص في أن المتهم الثاني كاشف حبيب جرجس مسيحة المحصل بشركة سنجر بوفته في شراء ما كينة من ما كينات هذه الشركة فاضطجعه معه إلى مركز الشركة بالحضرة وعرض عليه ما به من الماكينات فاختار أحدها وتم الاتفاق بينه وبين المفتش المدعو جالك كرو د على نقلها إلى منزله لاختبارها ببيعة أيام وطلب منه المحصل جنيتها عربونا فاعتذر بعدم مقدوره على دفع هذا المبلغ حالا واكتفى بدفع خمسين قرشا قبلها منه المحصل والمفتش عربونا على الصفقة التي انعقدت وفي اليوم الثالث لهذا الاتفاق ضبطت الماكينة بجعل على السيد على الكنترجي وقد أحضرها إليه المتهم وعرضها عليه للبيع بثمن بمقدور مبلغ ٥٥٠ قرشا « وحيث أنه لا جدال في أن المفتش مأذون بالبيع بل أن واجبه هو والمحصل العمل على ترويج منتجات الشركة وتصريفها ولهذا سرفان ما أبدى المتهم رغبته في الشراء حتى لقي استمداً من المحصل وقبولا من المفتش وتسهيلا في المعاملة وإجازة في

نقل الماكينة الى المنزل وبقيتها تحت الاختبار عدة أيام .
 « وحيث ان النيابة العامة وصفت فعلة المتهمين باعتبارها نصبا بطريق الاحتيال والواقع ان سلامون لم يستعمل طرقا احتيالية ضد موظفي الشركة أو التفرير بهم وانما هي رغبة ابدائها وكلمات مألوقة فاه بها شأن كل من يريد شراء سلعة ثم انه لم يقرن أقواله بشيء من المظاهر الخارجية التي تساعد على تدعيمها أو التأثير في نفس من يستمع اليها فن المخاللة وصف هذه الأقوال ولو كانت كاذبة بأنها طرق احتيالية مما يعاقب عليه قانون العقوبات في الفقرة الأولى من المادة ٢٩٣

« وحيث انه لسكى يمكن الحكم على مناسند الى المتهمين بحسب البحث في نوع التعاقد الذي حصل مع متدوني الشركة لأن تسليم الماكينة كان نتيجة تمام وانجاء التبعة الى التعامل في حدود القانون ولم يكن تسليما اضطراريا تقضى به ضرورة المعاملة ولا يرد منه نقل الحيازة الى المستلم فان الشركة ليست مضطرة الى تسليم الماكينة التي يريد اقتياعها ونقلها الى منزله والساحل باختبارها بضعة أيام وفي مكنتها أن تطلب من المشتري الاكتفاء بما عينتها في محل وجودها واختبارها بنفسه أو بمن يريد الاحتعانة برأيه من ذوي الخبرة وليس ثمة شك في أن الباءت لها على التسليم هو الرغبة في تمديد الطريق أمام المشتري وحمله على الاطمئنان من جهة صلاحية الماكينة التي يروم شراؤها ومثل هذا التسليم يؤدي حتما الى نقل الحيازة كاملة الى المستلم وخاصة متى كان نحن الساعة معروفا ولم يتم التسليم الا بعد أن دفع المستلم خمسين قرشا عربونا فلا يصح قياس التسليم في هذه الحالة بما جرى قضاء المحاكم على اعتباره اضطراريا وغير ناقل للحيازة كالدائن الذي يلتزم أن يعرض سند الدين على مدينه للأغلاخ عليه

قبل وفاة الدين فيختمه الى التاجر الذي يعرض سلعة على أحد زبائنه فيتناولها ويختنق أو السيدة التي تذهب الى تاجر الجواهرات وتعرض عليه ماسة أو حلية لتقدير ثمنها فيحتفظ بها في هذه الأحوال لم يكن لدى الدائن أو التاجر أو المرأة سبيل لتسلكه سوى الاذعان لضرورة المعاملات والتخلي مؤقتا عن حيازة الشيء لا بقصد نقل الحيازة الى الغير وإنما بقصد تمكينه برهة من الزمن في فحص السند أو السلعة ومعاينتها قبل الاقدام على شرائها أو تقدير ثمنها أو وفاة الدين « وحيث انه ينتج من ذلك أن الفعل المسند الى المتهمين لا يجوز اعتباره سرقة كما لا يصح وصفه نصبا بطريق الاحتيال ولا خيانة للأمانة لأن التسليم لم يكن نتيجة عقد من العقود التي ذكرتها المادة ٢٩٦ عقوبات على سبيل الحصر فليس المستلم وكيلًا عن الشركة ولا مرتبًا منها أو مستعيرًا أو مودعا لديه ولا هو مستأجر ولا مكلف بأمر معين لمصلحة الشركة

« وحيث ان موظفي الشركة حاولوا في ما أدعاه المتهم الثاني من أنه ابتاع الماكينة وتحور بذلك عقد توقع عليه منه وكفله فيه بنيامين أو فاديان وتعمد أن يدفع باقي الثمن على اقساط شهرية كل قسط منها أربعون قرشا . انكروا ذلك وعزوا هذا الإنكار بأن العقد لم يكتب والمشتري لم يستلم صورة وثانهم أن كتابة العقد ليست الاداة لأدبائه وان أقوالهم ناطقة بحصول تعاقد وتسليم وقبض عربون

« وحيث انه مما لا نزاع فيه ان قصد المتعاقدين هو التبايع تحت الاختبار وهو بيع جائز لم يرد عنه نص صريح في القانون المصري وقد أجازته القانون الفرنسي في المادة ١٥٨٨ ونص على ان البيع يحصل معلقا على شرط توقيف ومن المعلوم ان هذا الشرط يستلزم بقاء الملكية على البائع فان تحقق

وقبات الشركة البيع تحت هذا الشرط. وقبعت جزءا من الثمن أو عربونا فلما يبق الا ان ينظر في أمر الشرط متى تحقق أصبح البيع نافذا والمشتري ملزما بالثمن

« وحيث ان الشرط يتحقق اما باعلان المشتري للبائع انه اختبر الماكينة فأعجبته او بانى عمل يصدر منه أو يدل على قبول الشراء فلهذه الشئ المبيع أو أواره للغير أو أحدث فيه تغييرا أو أنقله فقد تحقق الشرط ودل تصرفه على انه اعتبر نفسه مالكا فن هذه اللحظة صار البيع نافذا والزم بكافة الالتزامات التي يفرضها القانون أو العقد على المشتري . . ولا يحتاج الأمر الى الرجوع الى البائع لأن الشرط لصالح المشتري والبائع قد وقع منه الإيجاب وتقيده به فلا يملك ان يرجع فيه والمشتري حق الاختيار وهذا الحق وان تعلق بآرادته فليس له ان يتصرف فيه أو يتصرف بما عليه عليه هو بل يجب ان يثبت اذا ما رغب في عدم تمام الصفقة ان الاختيار دل على أن الشئ لا يصاح به الغرض الذي أريد له وللبائع ان يطالب الاستمانة بنحو الخبرة للدلالة على ان الشئ المبيع يحقق لجميع الأغراض وصاح للاستعمال على الوجه الذي يطالب به المشتري (راجع بودرى وشوفو كتاب البيع بند ١٦٥)

« وحيث انه ثبت ان المثلهم أظهر دغته في بيع الماكينة لدى السيد على واتفق معه على ثمن ينقص كثيرا عن ثمنها في الشركة فليس له ان يتنصت بأن الشرط لم يتحقق بل انه مائل بأنه ابتاع تحت شرط بل قال ان البيع منجز ومهما يكن من حقيقة الاتفاق فلا شك انه منذ اعترف ببيع الماكينة سقط الخيار وصار شراؤه من الشركة نافذا ووجب عليه القيام بالتعهدات التي يتحملها كل مشتري

« وحيث انه لهذا لا يمكن القول بأنه شرع في التصرف في مال منقول غير مملوك له ومعاقبته

انتقلت الى المشتري وان لم يتحقق استمرار البائع مالكا والزم المشتري برد الشئ المبيع وحسب القانون الفرنسي متفق مع ما قرنته الشريعة السمحاء فقد ورد ان خيار الشرط جائز فيما يحتمل الفسخ من العقود اللازمة كالبيع والاجارة والمساواة وغيرها فان جعل خيار الشرط لاحد العاقدين فلا يخرج ماله عن ملكه ولا يدخل مال الآخر في ملكه (راجع المواد ٢٣٥ و ٢٣٦ و ٢٣٩ من كتاب مرشد المحير ان لم يرحم قدرى باشا والأمر في هذا الاتفاق لا يحتاج لاجازته الى نص في القانون مادام انه غير مخالف للنظام والاداب العامة وانما تظهر أهمية النص في معرفة الاحكام التي تسري على مثل هذه الاتفاقات . على انه يتبين جليا فيما وضع من التحقيق ان الشركة لم تقصد نقل الملكية الى المشتري في فترة الاختبار ولهذا يصح القول بأنه بيع توقيفي أخذا بما قرره القانون الفرنسي ودل عليه قصد المتعاقدين

« وحيث ان دفع العربون لا يتنافى مع توقيع هذا البيع لأن العربون اما ان يراد به تأكيد التعاقد وتثبيتته أو ان يكون كجزء لمن ينكسر في اتفائه ويعدل عنه فان كان البائع رد ما استلمه مضاعفا وان كان المشتري حرم من استرداد ما دفعه والظاهر من أقوال منبش الشركة ومحصلها ان الحسين قرشا دفعت ضمانا وتأكيدا على تمام الصفقة فاذا اسفر الاختيار عن قبول الشراء تحقق الشرط ووجب خصم المبلغ المدفوع من الثمن والاعتين رده لمن دفعه . لا تناقض اذا بين دفع العربون وانقضاء البيع كذلك لا يغير من طبيعة العقد ان يظهر المشتري بالشراء وهو ربحي من وراء ذلك الى حيازة الآلة والتصرف فيها فان البواعث الخفية لا شأن لها في تكييف العقد من الوجهة القانونية . لقد أعرب المثلهم عن رغبته في الشراء تحت شرط الاختبار

٢ - يشترط في العقود الواجب تسجيلها لنقل الملكية أن تكون بين الأحياء بعوض أو بغير عوض وأن تنشئ أو تنقل أو تقيروا أو تزيل حقا عينيا عقاريا سواء كان من ذلك حق الملكية التامة أو حق عيني متفرع منها - وعلى ذلك فعقد الإيجار الذي تصدرها الحكومة للأفراد بتأجير أراضي البناء عليها والسكنى لا يلزم في التنازل عنها وعن المباني التي أنشئت بسببها تسجيل العقود الخاصة بها لأنها تنشئ فقط حقوقا شخصية للمستأجرين .

المحكوم

« من حيث أن المدعية طلبت المحكمتين أن تلغ الأراض الخشبية المسكونة لمنزل ومقامة على قطعة الأرض المبينة الحدود والمالم بإعلان الدعوى وتثبيت ملكيتها إياها وإلغاء الحجز المتوقع عليها بتاريخ ٣٥ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بمعرفة المدي عايدا الأولى »

« ومن حيث أن الحاضرين عن المدعى عليها الأولى دفعا بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لتعلقها بملكية عقار آل المدعين بعقدي بيع عرفيين رقيمين ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٨ وأول يناير سنة ١٩٣٢ غير مسجلين فيها غير نافذين للملكية مرتكبين في ذلك إلى المادة الأولى من قانون التسجيل الجديد ولم يدفعوا بشيء ما بخصوص صحة المدين المذكورين من عدمه والفواتير المقدمة من المدعين ولم يحضر المدعى عليه الثاني أو يدفع الدعوى بشيء ما »

« ومن حيث أن مدار البحث في هذه الدعوى يشمل ثلاثة أمور - الأول - ماهية التصرفات والأعمال والإجراءات التي انتهت بوضع يد المدعية

طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٩٣ عقوبات لأن الملكية أصبحت ملكا له تصرف فيها كما تصرف الملاك فكان أن له بعدمها أو يتلقاها لأن بيعها ولو بخسارة وهو المزمع في جميع الأحوال بدفع ثمنها لشركة وهي التي تعاملت معه بمحض اختيارها فان عجزت في المستقبل عن تحصيل الثمن فلا تلزم الانسحاب لعدم بقاء عمالها وشدة حيلتهم في المحافظة على أموالها كما أنها لم تعاقب مع أكاف بل مع رجل قال عنه محصلها أنه يعرفه تاجرا يميننا البصل وله ولاخوته في وكالة الائتمون محل للتجار بالجهة في البطاطس والبصل

» وحيث أنه وقد ثبت أن الفعل لا عقاب عليه فبإني الحكم ببراءة المدين صملا بالمادة ١٧٢ جنابات !

(قضية التياخذ جاك بوسيف وآخر رقم ٢١٦ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي أسكندر حنا)

٦١

محكمة بور سعيد الجزئية

١٩ فبراير سنة ١٩٣٣

١ - قرار - مباينة - مقابلة بمعرفة المستأجر للاستغلال . اعتبارها كذلك .

٢ - عقود - ناقلة للملكية - شروط تسجيلها قانوناً - تأجير أراضي الحكومة لبناء - التنازل عنها - وعن المباني - لا يلزم تسجيلها .

المبادئ القانونية

١ - المباني الخشبية التي يقيمها المستأجر على العين المؤجرة للاستغلال تعتبر عقاراً لا منقولا إذ لا يشترط لاعتبارها كذلك أن توضع بمعرفة مالك الأرض وأن تكون بصفة مستقرة ومستمرة بل يكفي لهذا الاعتبار مجرد الإنشاء ولو كان المقصود منه أداء عمل وقى

اغسطس سنة ١٩٢٨ لأنه صادر عن مبان خفية العدمت وازيلت واستبدلت بمبان أخرى من مال المدعية هي موضوع النزاع ولا يمكنها والحالة هذه إثبات تواريخ القوائم المتعلقة بالثأر إذ لا تشبه أو تتقل حقانصبا على العين المتنازع عليها وانما تقرر شراء المدعية لمباني وأدوات مباني المنزل القائم الآن فانه من المبادئ المقررة علما وقضاء ان أحوال ثبوت التاريخ المنصوص عنها في المادة ٢٢٩ مدني ليست وارادة على سبيل المحصر بل على سبيل التمثيل فقط ولا شك أن إيصالي طلب تجديد المباني والشكوى من زيادة العوائد الرقيمين ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ و ٣٠ مارس سنة ١٩٢٩ الصادرين من المحافظة المدعية فيبدان حصول البيع والاتفاق على الانشاء وإتمام الأخير في هذه التواريخ وهو كاف في الدلالة على إثبات تاريخ تلك الرابطة القانونية قبل تاريخ الحجز بمدة طويلة خصوصا بعد ان أعقبا وضع اليد الفعلي ودفع العوائد والضرائب والإيجار من المدعية شخصيا بإصالات مؤرخة سنة ١٩٢٩ وسنة ١٩٣٠ محررة باسمها دون المدعي عليه الثاني « ومن حيث انه فيما يخص بالأمر الثاني فهذا المحكمة لاتوافق الحاضر عن المدعية والحكم الذي أشارت اليه في مذكرته من أن المباني موضوع النزاع منقول لأعقار الخافعة ذلك انه من المادة الثانية من القانون المدني التي تعرف الأموال الثابتة ومن ثم خصائصها عدم إمكان نقلها بدون حدوث تلف أو دخل فيها الأمر الذي يحصل للمباني موضوع هذه الدعوى إذا ما أزيلت أو نقلت من مكانها إلى مكان آخر

« ومن حيث انه لا يشترط لاعتبار المباني Edifices عقار أن تحصل من العلوب والموتنة بل يمكن منحها من مواد أخرى كالأخشاب وخلافه (٢-٨)

على المنزل موضوع النزاع وهل هي جدية وصحيحة أم لا - الثاني - طبيعة المباني الخفية المسكونة للمنزل المذكور وهل هي عقار أم منقول - الثالث - هل المادة الأولى من قانون التسجيل تنطبق في هذه الحالة أم لا

« ومن حيث انه بالنسبة للأمر الأول فالواضح من الأوراق والنوادر والعقود التي تركن اليها المدعية وخصوصا آخر إيصال العوائد الرقيم ٣٠ مارس سنة ١٩٢٩ والتي لم تطعن عليها المدعي عنها الأولى بشئ ما محصاة التصرفات التي حصلت من المدعي عليه الثاني للمدعية خاصة ببيع نصف مباني المنزل الخفي القديم والتنازل عن إجارة قطعة الأرض المقام عليها ثم الاتفاق مع المدعية على إزالة جميع مباني المنزل وصنعها من جديد وحصول الهدم والبناء وإتمام ذلك في أوائل سنة ١٩٢٩ بحال من عندها ووضع بدله على جميع المنزل بما في ذلك حصته في المباني الجديدة واستغلالها للأجرة استهلاكاً لحصته في مصاديف التشييد ثم عدم إمكانه وفاة التزاماته والتقرير في أول مايو سنة ١٩٣٢ بأحققتها لخصه في المباني المستجدة وأن كلها جدية وعلى أساس يؤكد ذلك - أولاً - إيصال طلب التجديد المحرر باسمها والرقيم ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ وقبل الحجز المتوقع من المدعي عليها الأولى في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بمدة أربعة سنوات تقريباً - ثانياً - إيصال الشكوى المقدمة منها عن ربط الأموال على المنزل المستجد والمؤرخ ٣٠ مارس سنة ١٩٢٩ - ثالثاً - القوائم المقدمة منها بمقتري الأخشاب ومهمات وأدوات المنزل الجديد موضوع النزاع - رابعاً - عقود الإيجار الصادرة منها للمستأجرين والمؤرخة في سنة ١٩٢٩ و سنة ١٩٣٠

« ومن حيث انه فضلاً عن انه لا يشترط في هذه الحالة ضرورة إثبات تاريخ عقد البيع المؤرخ ١٠

أداء حمل وفق وازالته بعد مدة قصيرة أو شهور معدودة كالتى تصنع للعوارض مثلاً

Pour qu'une construction soit immobilière, il n'est pas nécessaire qu'elle soit élevée perpétuellement; ainsé les batiments construits pour une exposition sont immeubles, quoiqu, ils soient destinées à être démolis au bout de quelques mois, parfois même au bout de quelques semaines.

(يراجع نفس المرجع) والواقع لأنه ولو أن نصوص عقد الایجار الظاهرة بتفید التأجير لمدة معينة فى العقد واحقية المؤجر فى ازالتها عقب تلك المدة الا ان الواضح من طبيعة الأرض وأنها تؤجر عادة لبناء وكيفية التأجير واستمراره بتجدد لمدة طويلة بإرادة الطرفين دون حصول فسخ فى التأجير وعظم تكاليف المباني فى بعض الاحوال أن غرض العاقدین من التأجير هو انشاء عقارات مستقرة لتسكن فيها معرفة طبقة أرادت الحكومة مساعدتها لمدة غير معينة فى الواقع مادام للمستأجر قائم بدفع أجر المثل وما فشت المنفعة العامة لاستمرار مع التأجير

« ومن حيث انه مما يوافق كذلك ان الحكومة وهى نفس المؤجرة تربط عوائد أملاك على تلك المباني وتأخذ عنها بلدية وغفر أسوة بالمباني الأخرى تلزم من شأنها فى اتباع القوانين المتعاقبة بالنظيم وخلافه عند حصول البناء

« ومن حيث انه عن الأمر الثالث فيشترط فى العقود الواجب تسجيلها لنقل الملكية أن تكون أولاً — بين الاحياء بعوض أو غير عوض — ثانياً — أن تشي أو تنقل أو تغير أو تزيل حقاً عينا عقارياً سواء أ كان من ذلك حق الملكية العامة أو حق عيني آخر

مضى كانت مثبتة فى الأرض بأساسات تجعلها حافظة لعنف الاستقرار يمكن معها إنشاء عدة طبقات تحتوى على حصة غرف كما هو الحال فى هذه القضية إذ القانون لم يشترط فى واده صراحة أو دلالة ضرورة حصول البناء بمادة معينة لاعتباره مباني «Edifices» بل اشترط لها صفة وخاصة لازمة وهى استقرارها فى الأرض المقامة عليها معها كانت المواد المصنوعة منها أخشاب أو حديد أو طوب أو خلافه

Tout assemblage de matériaux consolidés à demeure à la surface du sol.

(بلانيول الجزء الأول من شرح القانون المدنى صحيفة ٦٩٥)

« ومن حيث انه لا يلزم لاختاذ المباني صفة الاستقرار أو من إيجاب أوضح لاعتبارها عقاراً أن يكون منشئها مالك الأرض المقام عليها إذ مجرد الانشاء وحده كاف لاعتبارها عقاراً حتى ولو كانت الأرض المشيدة عليها مملوكة لشخص آخر وأجرت لصاحب المباني إذ طبيعة المباني وكونها عقاراً أو منقولاً والى تتم بمجرد صنعها والتصاقها بالأرض شئ وحقوق صانعها عليها وعلى الأرض المشيدة عليها شئ آخر لا دخل له فى الاعتبار المذكور وكل منها له ضوابط وأصول وحقوق مخصوصة (يراجع فى ذلك بلانيول نفس النبعة) « ومن حيث ان القول بضرورة انشاء المباني المذكورة من أخشاب طبقاً لمقود الایجار الصادرة من الحكومة يجمها فى حكم المنقول لوقتية مدة الایجار بخالف للقانون والواقع والقانون لأنه لا يشترط لاعتبار المباني عقاراً أن يكون الغرض من انشائها الدوام والاستقرار المستمر » à perpénuité « بل يكفى لهذا الاعتبار مجرد الانشاء كما قد مدنا حتى ولو كان المقصود منه

متفرع عنها من الحقوق المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون المدني الحق الانتفاع أو الارتفاق أو السكن أو الرهن أو الامتياز أو اختصاص الدائن بمغار مدينة أو الحبس (راجع في ذلك نص المادة الأولى من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٣٣ الخاص بالتسجيل)

« ومن حيث إن العقود التي تصدر من الحكومة للأفراد بتأجير أراضى للبناء عليها والسكن فيها لألشئء للمستأجرين حقوقاً مبنية على الأراضى المذكورة أو المباني المقامة عليها وإنما تكون لهم حقاً شخصياً عقاريها لا يلزم منه لنقله أو زواله تسجيل العقود الخاصة به بل يكفي في هذه الحالة اتباع القواعد العامة المتعلقة بتأثير المحررات العرفية على الغير والاكتفاء بثبت التاريخ في هذه الحالة طبقاً لنص المواد (٢٣٨ - ٢٣٩ مدني)

« ومن حيث إن القول بخلاف ذلك فيه مخالفة لقانون ولترأى الأخوذة عاماً وقضاء من شخصية حق المستأجر قبل المؤجر وبالنسبة لأعين المؤجرة وما يلشأ عن ذلك من أحكام قانونية مهمة منها عدم إمكان رهن حق الأيجار تأميناً مثلاً (راجع في ذلك الجزء الثاني من بلايول شرح القانون المدني صحيفة ٥٩٣ وما بعدها)

« ومن حيث إن كون الماني المذكورة يصح الشفعة فيها لا يدل على عينية الحق المترتب عليها وإنما يؤدي وحده إلى أنها عقار كما قدمنا والشفعة يكفي فيها ذلك

« ومن حيث إنه متى تقر ذلك وأن العقود التي تصدر ببيع مثل هذه المباني لا تحتوى على حقوق عينية عقارية وإنما تشمل حقوقاً شخصية عقارية فقط يكون الرأى القائل بضرورة تسجيلها غير مطابق للقانون ولا تأخذ به المحكمة وتطرح ماجاء في دفاع المدعى عليها الأولى متعلقاً به نظرياً

« ومن حيث إن علاوة على ذلك فالظاهر من الوقائع المتقدمة أن مباني المنزل موضوع النزاع انشئت من جديد بمال المدعية وحدها بفوائدها مقدمة منها عن أرض مستأجرة من الحكومة لا يمكن معها التسجيل لعدم وجود محل يقوم عليه ولأن العقد الصادر من المدعى عليه الثاني للمدعية أخيراً بأحققتها بالنصف الذي أنشأته لحسابه جاء مقررًا لحق الملكية الثابت لها من قبل وغير ناشئ له لا يلزم في وصفه إلى تسجيل أو خلافه

« ومن حيث أنه لكل ماسبق ذكره ولما افصح من أن المدعى عليها الأولى زوجة الثاني لم تلجأ إلى الحجز على مباني المدعية إلا لاثباتها معه بعد تطبيقه للمدعية تكون دعوى الأخيرة على حق ويتمين القضاء لها بطلبها

(نصية التمس نيابة بدوى الكبرى وحضر عنها الاستاذ حسين محمد الجندي عند شفيعه حسن مردان وآخرين وحضر مع المدعى الاستاذان علي مترو وحسن المكاوي رقم ٥٥ سنة ١٩٣٣ ر باسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

٦٢

محكمة منوف الجزئية

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٣

- ١ - بيع ودائع - رهن - قيمة الدين الخفيفة - مرجحة
- ٢ - تدبير عذبت - في دعوى - نقلها بالطلب الأصل جوازها -

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت قيمة عقد البيع الوفاقي لا تتوافق مع قيمة العين الحقيقية كان العقد أقرب إلى الرهن منه إلى البيع .

٢ - يجوز تعديل الطلبات في أى دعوى إذا كان الطلب الجديد متعلقاً بالطلب الأصلي ومرتباً به سبباً وأصلاً .

المحكمة

« حيث إن المدعية أقامت هذه الدعوى وطلبت

المسلم به اذا كان نحن الفقه المبين لا يتوافق مع قيمته الحقيقية كان العقد أقرب الى الرهن منه للبيع « راجع حكم محكمة استئناف مصر الأهلية الصادر في ٢٧ مارس سنة ٩٢٢ رقم ١٧٧ ص ٢٤٥ السنة الرابعة » .

« وحيث انه متى تقرر ذلك بقي البحث فيما اذا كان للمدعية الحق في تعديل طلباتها الى صحة ونفاذ العقد بعد ان قصرت دعواها . - اولاً - على المطالبة بالمبلغ مع استمرار وضع يدها على العين . » وحيث ان المدعى عليه ذهب في دفاعه بمدم قبول الطلبات الجديدة لوجود التباين بينها وبين الطلبات الأصلية وان الطلبات المعدلة يجب قانوناً ان تكون محلاً لدعوى أخرى جديدة .

« وحيث انه ولوان ليس للمدعية ان تقدم طلبات جديدة غير المذكورة في صحيفة الدعوى لأنه يؤجل بها سير الدعوى الأولى إلا اذا كان الطلب الجديد متعلقاً بالطلب الأصلي ومرتبطة به سبباً وأصلاً . فيجوز بوجهه بحسب ما قرره المحاكم الفرنسية والمصرية وكما يفهم من قول الشارع « ان كان لذلك وجه في مادة ٢٩٤ مرافعات » (راجع في ذلك كتاب المرافعات الاستاذ المرحوم أبوهيف بك الطبعة الثانية صفحة ٣٧٧ بند ٥٠٢)

« وحيث ان الطلبات الأصلية والمعدلة منشأها عقد ٩ مارس سنة ١٩٣٠ أساس الدعوى الحالية وعلى ذلك يكون الطلب الجديد متعلقاً بالطلب الأصلي ومرتبطة به سبباً وأصلاً ومن ثم يكون اعتراض المدعى عليه في غير محله .

« وحيث انه بعد ان تبين ان عقد ٩ مارس سنة ١٩٣٠ عقد رهن . وليس عقد بيع تكون طلبات المدعية الجديدة في غير محلها .

(قضية اخرات على محضر حضرهما الاستاذ جرجس ميخائيل حد سطرخي ومهران رقم ٣٨٣١ سنة ٩٣٣ - رئاسة حاضرة القضاة)
(اسكندر نوري)

أولاً - ان يقضى لها بمبلغ ٥٠ جنبها مع استمرار وضع يدها على الاطيان المينة الحدود . والمعلم بالريضة وارتكنت في اثبات دعواها على العقد المؤرخ ٩ مايو سنة ٩٣٣ وبجلسة ٢ ابريل سنة ٩٣٣ دلت المدعية طلباتها الى الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور الموقع عليه من المدعى عليه بمبلغ ١٠ قرار يسطر نظير استلامه بمبلغ ٥٠ جنبها مصرها واعتباره بيعاً باتاً آخر ما جاء بطلباتها . « وحيث ان النزاع بين الطرفين ينحصر فيما اذا كان العقد السالف الذكر هو عقد بيع وفائي كما تقول المدعية أم عقد رهن كما يقول بذلك المدعى عليه .

« وحيث ان المدعية استندت في دفاعها على أنها واضعة اليد على الاطيان المباعة من تاريخ العقد للآن وعلى أنها القائمة بسداد الأموال بمقتضى إيصالات موقع عليها من المدعى عليه . » وحيث انه فضلاً عن ان المدعية لم تثبت ما تدعيه فقد تبين من الانذار المؤرخ في ١١ اكتوبر سنة ١٩٣٣ المرسل منها للمدعى عليه أنها واضعة اليد على العين نظير مبلغ الرهن وفي هذا تسليم منها بما ذهب اليه المدعى عليه في انذاره المرسل منه للمدعية بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ والذي ذكر فيه ان البيع لم يكن الارها

« وحيث انه لا أدل على تسليم المدعية بان العقد أساس دعواها هو عقد رهن وليس بيع كما تدعي انها رفعت دعواها الحالية في ١٩ مارس سنة ١٩٣٣ أي بعد الانذار المرسل لها من المدعى عليه باعتبار ان العقد عقد رهن تطالب هذا الأخير بالمبلغ باعتباره ديناً في ذمته

« وحيث انه فضلاً عما تقدم فان نحن المذكور في العقد لا يتفق مع قيمة المبيع الحقيقية ومن

٦٣

محكمة الصف الجزئية

٩ يناير سنة ١٩٣٤

تضمنات - فوائد الدين - نوع منها - التكليف الرسي

وجوبه - الاتفاق على تاريخ معين للسداد - غير كاف

المبدأ القانوني

فوائد الدين إن هي إلا نوع من التضمنات المنصوص عنها في المادة ١٢٠ مدني أهلي ولا تستحق طبقاً للقانون إلا بعد تكليف المتعهد بالوفاء، تكليفاً رسمياً - ويجب للخروج من هذا القيد أن ينص صراحة على عدم الحاجة إليه - أما الاتفاق على تاريخ معين في السداد لبدء سريان الفوائد بدون نص على المصافاة من المطالبة الرسمية التي ذكرها القانون فلا يمكن أن يكون له أي تأثير .

المحكمة

« من حيث أن المدعى قال في عريضة هذه الدعوى التي ألقاها المدعى عليهم بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٣ أنه حكم ضده بتاريخ ٢٩ يناير سنة ١٩٣١ في القضية بمرحلة ٣٤٣ مدني الصف سنة ١٩٣١ بأوامره بأن يدفع المدعى عليه الأول سعيد موسى مبلغ ٣٢٥٠ قرشاً بالغ بمصاريفه مبلغ ٣٥١٤ قرشاً . وأنه سدد من هذا الحكم مبلغ عشرة جنيهات لسعيد موسى نفسه ومبلغ ١٠٣٥ قرشاً لمحمد سعيد موسى المدعى عليه الثاني بصفته وكيلاً رسمياً لوالده سعيد موسى وأن المدعى عليه الثاني المذكور حول بصفة الوكالة المذكورة الحكم بتنازل رسمي في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣١ إلى المدعى عليه الثالث عبد الحافظ عبد الكريم وأن مبلغ ١٠٣٥ قرشاً المسدد لوكيل الدائن بإيصال لم يستنز من الحكم واستنز فقط

مبلغ عشرة جنيهات المدفوع للدائن ونظراً لأن المدعى بدين المدعى عليه الثالث عبد الحافظ عبد الكريم بمبلغ ٢٢١٠ قروش وجوب كميالية مؤرخة ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣١ استحقاق ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣١ ومشترط فيها الفوائد باعتبار المسألة آسمة من تاريخ الاستحقاق وأن المدعى عليه الثالث عبد الحافظ عبد الكريم المذكور قد خصم بمبلغ الكميالية من الدين الذي حول إليه ولم يحسم الفوائد ونفذ ضد المدعى بالباقي حالة أن المدعى يستحق فوائد آسمة في المائة عن مبلغ ٢٢١٠ قروش بقيمة السند من تاريخ استحقاقه الحاصل في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣١ ومقدار الفوائد المذكورة ٣١٢ قرشاً كما أنه يحق للمدعى الرجوع على المدعى عليهما الأول والثاني في رد المبلغ الذي استلمه الثاني بصفته وكيلاً عن الأول لذلك طلب المدعى الحكم بالزام المدعى عليه الثالث عبد الحافظ عبد الكريم بأن يدفع مبلغ ٣١٢ قرشاً وإلزام المدعى عليهما الأول والثاني بأن يدفعوا له مبلغ ١٠٣٥ قرشاً والمصاريف والأتعاب والنفاذ

« ومن حيث أن المدعى قدم إثباتاً لدعواه الحافظة بمرحلة ٤ دوسيه وبها كميالية بمبلغ ٢٢١٠ قروش بتوقيع عبد الحافظ عبد الكريم المدعى عليه الثالث مؤرخة ٢ أكتوبر سنة ١٩٣١ استحقاق ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣١ وبها أيضاً إيصال مؤرخ ١٨ أبريل سنة ١٩٣١ بتوقيع المدعى عليه الثاني محمد سعيد موسى بقيد بأنه استل ١٠٣٥ قرشاً من المدعى وبصفته وكيلاً عن والده المدعى عليه الأول وذلك خصماً من الحكم الصادر لوالده المدعى وكذلك إقرار تنازل صادر من محمد سعيد موسى المذكور المدعى عليه الثاني بصفته وكيلاً عن والده المدعى عليه

قيمة الحكم المحول إليه فسألة تستدعي النظر والبحث لرى ما إذا كان المدعى محقاً في هذا الطلب أم لا

« ومن حيث ان الفوائد المستحقة على الديون نظير التأخير قد نص عليها في القانون في المادة ١٢٩ مدني أهل وذكر صراحة أنها تستحق من يوم المطالبة الرسمية فقط إذا لم يقض العقد أو الاصطلاح التجاري أو القانون في أحوال مخصوصة بغير ذلك

« ومن حيث ان المحاكم اختلفت في تفسير الاتفاق الذي يذكر في السندات ويكون من الواجب العمل به في بدء سريان الفوائد بدلا عن تاريخ المطالبة الرسمية فقط بعضها بأنه إذا اتفق الطرفان على سريان الفوائد من يوم استحقاق الدين صبح الشرط ووجب احتساب الفوائد من تاريخ الاستحقاق والاضرورة للنص في هذه الحالة على أنها تسرى بدون اعلان رسمي (استئناف مصر الأهلية في ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩ رقم ١٣ ص ٥٧ المحاماة السنة العاشرة . جرجا الجزئية في ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٦ صحيفة ٣٨٩ المحاماة السنة الثامنة اسنا الجزئية ٢١ مايو سنة ١٩٢٧ ص ٥٨٧ المحاماة السنة الثامنة) . وبعض المحاكم يرى ضرورة النص على عدم الاحتياج إلى إنذار رسمي لسريان الفوائد وإذا لم ينص على ذلك في السند تكون الفوائد مستحقة من تاريخ المطالبة الرسمية لا من تاريخ الاستحقاق (استئناف مصر الأهلية ١١ مارس سنة ١٩٢٤ ص ٧٤٣ المحاماة السنة الرابعة ، بنى سوييف السكية ٣ فبراير سنة ١٩٢١ ص ٤٨٢ المحاماة السنة الأولى . محكمة المنيا السكية ٥ مارس سنة ١٩٣٣ ص ١٧ عدد ٢٩ الجريدة القضائية سنة رابعة . ملوى الجزئية ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ الجريدة القضائية عدد ٤٥ ص ٣٧ . استئناف

الأول بتوكيل نمرة ٩٧ تصديقات محكمة الصف سنة ٩٣٠ عن الحكم الصادر لصالح المدعى عليه الاول ضد المدعى بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٣١ في القضية المدنية نمرة ٣٤٢ الصف سنة ١٩٣١ بمبلغ ٣٢٥٠ قرشاً صار بمصاريفه مبلغ ٣٥١٤ قرشاً ولم يخص منه سوى العشرة جنيهات المسددة للمدعى عليه الأول الدائن وهذا النزاع مصدق عليه أمام قلم كتاب محكمة الصف بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣١ ومعلن للمدعى في ١٩ يونيو سنة ١٩٣٢

« ومن حيث ان المدعى صمم في مرافقته ومذكرته على أقواله الواردة في العريضة وقال أن المبلغ الذي تعد به ضده باعتباره باق من قيمة الحكم بعد خصم السكيبالة هو ٣٠٤ قروش « ومن حيث ان المدعى عليه الأخير المحول له الحكم دفع الدعوى بأنه خصم قيمة الباقي من السكيبالة التي عليه للمدعى من الحكم المحول له من المدعى عليه الثاني وأن الباقي له بعد ذلك مبلغ ٥٨٤ قرشاً طالب به المدعى مراراً وأخيراً تعد عليه بالحجز على مواشيه بمبلغ ٩١٤ قرشاً صاغ بما فيه رسم التنفيذ وقال عن الفوائد المطلوبة منه أنه لا يجوز طلبها لأن الدين المطلوب فوائده قد تسدد بخصم قيمته من الحكم وأن الدعوى كيدية رفعها المدعى لتعبئه من الحجز فطلب رفض الدعوى قبله

« ومن حيث ان المدعى عليهما الأول والثاني لم يثبت في محاضر الجلسات حضور أحد منهما ولم يتقدم منهما مذكرات بدفعهما

« ومن حيث انه عن الطلب الخاص بفوائد السكيبالة استحقاق ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣١ والمشتروط فيها سريان الفوائد بواقع المائة تسمة سنوياً من تاريخ الاستحقاق لغاية تمام السداد وهي السكيبالة التي خصمها المدعى عليه الأخير من

مصر الأهلية ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ الهامة
سنة ١٩١٣ ص ١٠٠٣)

« ومن حيث أن فوائد الديون أن هي النوع
من التضمينات المنصوص عنها في المادة ١٢٠
مدني أهلي (كما ذهب إلى ذلك الشراح المسيو
دوهرس في الصحيفة نمرة ١١٤ فقرة ٢٢٩ وما
يتمدها الجزء الثاني من كتابه شرح القانون المدني
المصري والمستر والت في الجزء الثاني من كتابه
الالتزامات ص ٢٥٢) فهي لا تستحق طبقاً
للقانون إلا بعد تسكين التمتع بالوفاء تسكيناً
رسمياً وبجوب للخروج من هذا التقييد أن ينص
صراحة على عدم الحاجة إليه أما الاتفاق على تاريخ
معين في السند لبده سريان الفوائد بدون نص
على المعافاة من المطالبة الرسمية التي ذكرها القانون
فلا يمكن أن يكون له أي تأثير.

« ومن حيث أن السند المطلوب فوائده في
هذه الدعوى لم ينص على معافاة الدائن من التذنبه
أو الإنذار الرسمي فلا يحق المطالبة إذا بفوائده
إلا من تاريخ المطالبة الرسمية التي حصلت في
هذه الدعوى بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٣ وهو
تاريخ رقمها

« ومن حيث أن هذه الدعوى رفعت بعد
حصول المقاصة بين الدين ولا يصح المطالبة بفوائده
إلا عن ديون قائمة لأن سريان الفوائد تنتهي
بالوفاء الذي حصل بالمقاصة وقبل المقاصة لم تكن
هناك فوائد مستحقة وعلى ذلك يكون طلب
الدعوى الخاص بالفوائد في غير محله ويتعين رفضه
« ومن حيث أنه عن طلب المدعي الخاص بالزام
المدعي عليهما الأول والثالث بأن يراد إليه مبلغ
١٠٣٥ قرشاً الذي استلمه المدعي عليه الثاني
بإيصالي مؤرخ ١٣ إبريل سنة ١٩٣١ فترى المحكمة
أن المدعي محق فيه وأن طلبه هذا ثابت من
الإيصالي السالف الذكر والذي لم يستعرض عليه

المدعي عليهما المذكوران لأنهما لم يحضرا ولم
يبدئا بالمدعي من أوجه الدفع ويتعين الحكم
للمدعي بما طلب قبلهما مع الزامهما بالمصاريف
المناسبة

(قضية حسن حسين ضد سيد موسى غنر وآخرين رقم
١٨١٩ سنة ١٩١٣ - رئاسة حضرة القاضي محمد علام)

٦٤

محكمة بنى - وريف الجزئية

١٥ يناير سنة ١٩٣٤

حكم غياي . سقوطه . الاجراءات السابقة عليه بقاؤه قائمة

المبدأ القانوني

ان الحكم الغيابي يسقط لعدم تنفيذه في
بهر الستة شهور إلا أن الاجراءات السابقة
على الحكم تبقى قائمة بمكر الرجوع إليها . ويبقى
أثر عريضة الدعوى قائماً . ومنها منع سقوط
الحق .

المهم

« حيث ان التنفيذ حصل في ٢٥ أكتوبر
سنة ١٩٣٣ والمعارضة رفعت في ٢٦ منه واذا
تكون المعارضة تقدمت في الميعاد وبالتالي مقبولة
شكلاً .

« وحيث ان الحاضر عن المعارضين دفع
بسقوط الحكم الغيابي لعدم تنفيذه في ظرف
الستة ٦ شهور

« وحيث ان الحكم الغيابي صدر بتاريخ
٢٤ ابريل سنة ١٩٣٣ ولم يحصل تنفيذه الا في ٢٥
اكتوبر سنة ١٩٣٣ واذاً يكون قد سقط لعدم
تنفيذه في ظرف ستة شهور من تاريخ صدوره

« وحيث ان هذا الميعاد لا يطول بسبب وفاة
مورث المعارضين بل كان يتعين على المعارض
ضدهن أن يعلن الحكم للوثة ويقمن بتنفيذه
قبل قوات الستة شهور فلا يطول هذا الميعاد

الالى حالة القوة القاهرة المانعة من التنفيذ ماديا ولا توجد في هذه الحالة قوة قاهرة .

أما ميعاد المسافة التي يقول فيها وكيل المعارض ضدهن فان محل التنفيذ لا يبعد إلا بمسافة قليلة عن دائرة المحكمة يمكن اجتيازها بالسيارة في دقائق معدودة

« وحيث انه وان كان الحكم الغيابي ومانع عنده قد سقط لعدم تنفيذه في ظرف الستة أشهر الا أن الاجراءات السابقة على الحكم تبقى قائمة يمكن الرجوع اليها اعني عريضة الدعوى التي يني عليها الحكم والمحكمة أن تبحث من جديد دفاع كل طرف في الموضوع وتصدر الحكم على أساس عريضة الدعوى الأصلية (اراجع في ذلك شرح دلتون على قانون المرافعات الفرنسي على المادة ١٥٦ بند ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٩٠ و ٩١) ، وكذلك جلاسون بندي ٦٠٥ و ٦٠٦ . وجارسونيه الطبعة الثانية - ٦ بند ٢٢١٧ . وقد حكمت محكمة الاستئناف في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بحكمها المنشور بمجلة المحاماة العدد الأول من السنة الثامنة صحيفة ٤٦ بأنه اذا مضت الستة شهور على الحكم الغيابي بدون تنفيذ فانه يسقط وسقوطه قاصر فقط على الحكم ولا يتعدى الى الاجراءات السابقة

« وحيث ان اراء الشراخ وأحكام المحاكم استقرت على بقاء أثر عريضة الدعوى ورتبوا على ذلك بأنها تمنع سقوط الحق وما دام أن العريضة قائمة وأن أثرها باق فلا بد دفع رسم جديد عن الطلبات الواردة بها نتيجة لبقاء أثرها

« وحيث انه عن الموضوع فان المعارض ضدهن يطالبن بمبلغ خمسة جنيهات من المتأخر من ايجار سنتي ١٩٣١ و ١٩٣٢ واستندن إلى عقد ايجار تاريخه أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ موقع عليه

من مورث المعارضين يفيد استجاده من المعارض ضدهن ١٦ قيراما وفدانين لمدة ثلاثة سنوات ابتداءها أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ وانتهائها أكتوبر سنة ١٩٣٣ نظير مبلغ ٣٠٠٠ قرش

« وحيث ان المعارضين دفعوا موضوع الدعوى بأنهم سددوا مبالغ عن محمد افندي عبد الرحمن الاسكندراني وأنه استلم ايجار ستة أفدنة وربع عن سنة ١٩٣١ وقدموا ايصالات من محمد افندي عبد الرحمن ومن الصراف كما قدموا وردى مال عن ستة أفدنة سنة ١٩٣١ باسم محمد افندي عبد الرحمن الاسكندراني والمعارض ضدهن وورداً آخر عن سنة ١٩٣٢ باسم محمد افندي على عبد الرحمن الاسكندراني

« وحيث انه عن ايصالات السداد وورد المال اخصا بمحمد افندي عبيد الرحمن الاسكندراني فلاشأن للمعارض ضدهن فيه وقد قلن بمذكرتهن بأن هذه المستندات غير متعلقة بالأطيان المطالب بإيجارها وهي خاصة بأطيان محمد افندي عبد الرحمن الاسكندراني أما عن ورد المال الخاص بالستة أفدنة فان قيمة المسدد فيه هو ٦٢٥ مليا و ٦ جنيهات ونصيب المعارض ضدهن هو ٥٧١ مليا و ٥ جنيهات

« وحيث ان ايجار سنتي ١٩٣١ و ١٩٣٢ هو مبلغ ٢٠٠٠ قرش وبمخصص مبلغ ٥٧١ مليا و ٥ جنيهات منه يكون الباقي أكثر من الخمسة جنيهات المطالب بها

« وحيث انه مما تقدم يبين الحكم للمعارض ضدهن بالمبالغ المطالب به

(تحية معارضة سليمان حسن ، متروك وآخرين ضد السيدات حسيه سيد احمد وآخرين رقم ٥٥٩٩ سنة ١٩٣٣ . رئاسة حجرة القاضي ابراهيم كمال)

٦٥ محكمة فاقوس الجزئية

٢٣ يناير سنة ١٩٣٤

دعوى بطلان اجراءات نزاع الملكية - حاصلة بدعوى مرسى
المواد - ترفع بدعوى أصلية .

المبدأ القانوني

إن دعوى بطلان اجراءات نزاع الملكية بعد صدور حكم مرسى المواد لا تكون إلا بدعوى أصلية - خلافاً لما تشير اليه المواد ٦٠٢ و ٦٠٥ مرافعات عن الجهات المختصة بنظر بطلان هذه الاجراءات إذ هي خاصة بدعوى البطلان الفرعية عن الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع أو الاجراءات التي تحصل بعد النشر عن البيع .

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى تلتخص في ان المدعى عليها الثالثة كانت تدعى زوجها المدعى في مبلغ ١٩٠٠ قرش وفتت به دعوى مدنية أمام محكمة كفر صقر الجزئية قضى لها فيها بالطلبات بتاريخ ١٧ ابريل سنة ١٩٢٧ وبعد ذلك بسنتين باشرت دعوى نزاع الملكية المرفوعة بشأنها دعوى البطلان هذه فاعلقت المدعى غياباً بالتمنيى بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٢٩ مخاطباً مع شيخ عزبة الحصوة موطنه الأصل ثم اعلنته بدعوى نزاع الملكية بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٩ مخاطباً مع النيابة المنومية لعدم الانتفاء إلى محل اقامته ثم اتخذت هذه الجهة (النيابة المنومية) عللاً مختاراً له لاعلانه بجميع الأوزاق الخاصة بدعوى نزاع الملكية والتي انتهت بإيقاع بيع الثمانية عشر قيراطاً التي يملكها المدعى ناهية الميمونه على المدعى عليه الثاني وقد

باع هذا الأخير القدر المذكور لمووت للمدعى عليها الأولى .

« وحيث ان المدعى يستند في طلب الحكم ببطلان الاجراءات وما ترتب عليها من حكم مرسى المزداد الى أوجه ثلاث - الأولى - ان هذه الاجراءات اتخذت في قيمته عمداً وقصد الأضرار به - الثاني - ان حكم نزاع الملكية لم يصدر في خلال المائة وستين يوماً التالية لتسجيل التمنيى - الثالث - ان دعوى نزاع الملكية لم ترفع في الميعاد القانوني إذ انتهت بعد مضي أكثر من

تسعين يوماً من تاريخ اعلان التمنيى
« وحيث ان المدعى عليها الأولى دفعت بمذنباً بعدم اختصاص محكمة فاقوس بنظر هذه الدعوى لأن اجراءات نزاع الملكية بوشرت أمام محكمة كفر صقر وعليه يتعين رفع كل اشكال خاص بهذا الموضوع أمام تلك الجهة دون غير ها وسبب هذا الدفع يرجع في الواقع الى تعديل حديث في اختصاص المحكمتين إذ اُلحقت ناهية الميمونه التي بها المقار المتنازع عليه باختصاص محكمة فاقوس بعد ان كانت ناهية محكمة كفر صقر وقت نظر دعوى نزاع الملكية

« وحيث ان المدعى عليها الأولى تستند في دفعها هذا إلى المواد ٦٠٢ و ٦٠٥ مرافعات التي تشير إلى الجهات المختصة بنظر دعاوى بطلان اجراءات نزاع الملكية - ولكن فات المدعى عليها الأولى ان هذه المواد تشير الى حالات البطلان التي تنشأ خلال نظر دعوى نزاع الملكية أي دعاوى البطلان الفرعية ولا أدل على ذلك من ان المادة ٦٠٢ تشير الى حالة البطلان التي تنشأ بعد تعيين يوم البيع أما المادة ٦٠٥ فتشير الى البطلان الذي ينشأ بعد النشر عن البيع الثاني وهذه الحالات لا يمكن تصورها بعد انتهاء اجراءات نزاع الملكية وروس المزداد - أما الطعن

لم يمكننا مطلقاً من معرفة المحل المذكور بطريقة ما (راجع المرافعات لأبو حيف بك ص ٤٩٥) « وحيث ان هذه النقطة غير ظاهرة في الاعلانات التي بوشرت في دعوى نزاع الملكية في مواجهة النيابة العمومية لغياب المدعى - وترى المحكمة ضرورة تحقيقها قبل الفصل في الموضوع - كما ترى أيضاً ان يصرح للدعي باثبات ان المدعى عليها الثالثة كانت تعلم تماماً مستقره عند مباشرتها اجراءات نزاع الملكية » وحيث أنه بالنسبة للوجهين الثاني والثالث ترى المحكمة الترتيب في نظرهما الآن حتى يتحقق الوجه الأول لان البحث فيها يتوقف الى حد كبير على ما اذا كان المدعى قد اعلن اعلاناً صحيحاً فيسمح باعتباره طرفاً في اجراءات نزاع الملكية التي تمت أم لا

(قضية مترو عبد الدال عدد سرية بند عبد المجيد بدوي وآخرين رقم ١٨٩٥ سنة ١٩٣٣ - رئاسة حضرة القاضي محمد احمد لثريان)

٦٦

محكمة الرقازيق الجزئية

٣٠ يناير سنة ١٩٣٤

ثبوت التاريخ - على ورقة عليها خط أو إمضاء أو ختم مثوى طلب اثبات صحة الخط أو الامضاء أو الختم - عدم ضرورة اتخاذ طريق الإنكار - تحقيقها

المبدأ القانوني

إذا تمسك شخص بورقة عريفة على غير المتعاقدين فيها وادعى أن تاريخها ثابت بوجود خط أو إمضاءات أو ختم لانسان توفي حسب المادة ٢٢٩ مدني فلخصمه أن يطلب منه تقديم الدليل على أن الخط أو الامضاء أو الختم للثبوت دون أن يكون مضطراً لاتخاذ اجراءات الطعن بالإنكار المنصوص عليها في قانون المرافعات

في الاجراءات بعد ايقاع البيع كما في حالتنا هذه فلا يكون الادعوى بطلان أصلية ترغى الى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة - وما يؤيد ذلك ماقتض به محكمة الاسكندرية المختلطة حيث قررت أن طرق الطعن السالفة الذكر لم تشرع الا لاصحاب الشأن الذين هم طرف في الاجراءات فهي غير ملزمة لمن لم توجه ضده بالفعل - وذلك فليس أمامه الا رفع دعوى بطلان أصلية (محكمة الاسكندرية المختلطة الصادر في ٢٩ ابريل سنة ١٩٢١ - جازيت ١١ ص ١٧٥)

« وحيث ان دعوى بطلان اجراءات نزاع الملكية هي بلا جدال دعوى عينية عقارية لا شخصية كما تزعم المدعى عليها الأولى - لأنه يترتب على قبولها الفناء جميع الاجراءات التي تمت في دعوى نزاع الملكية بما فيها حكم رسو المزاو أو في معنى آخر إعادة العقار إلى ملكية المدعى خلوا من جميع الحقوق العينية التي ترتبت على الاجراءات المطعون فيها - وبما ان هذا العقار يدخل الآن في اختصاص محكمة قاقوس كما سبق بيانه فيكون دفع المدعى عليها الأولى في غير محله وبتعين رفضه »

« وحيث انه بالنسبة للوجه الأول من أوجه البطلان التي يمسك بها المدعى فحجته فيه أن المدعى عليها الثالثة تزوجه وتعلم مستقره بالقاهرة ولكنها توافقت عن ذلك عمداً وتقصد النكابة به وأعلسته للنيابة بدعوى أنه ليس له سكن معلوم بالديار المصرية »

« وحيث انه فضلاً عن هذه العلاقة الغير منكرة من المحضوم فقد قرر الشراح انه لا يجوز الاعلان الى النيابة الا إذا كان المحضر والخمصم قد قاما فضلاً بجميع التصريات اللازمة للوقوف على محل إقامة الخمصم المطلوب اعلانه - ولكنها

وللمحاكم تقدير هذا الطلب فإن كان جدياً
حققته .

المسألة

« حيث أن المدعية تطلب تثبيت ملكيتها
لمنزل نزلت وزارة الأوقاف ملكيته من مدينها
ورسا عليها مزاده مرتكئة في ذلك على عقود
بيع عرفية تقول أنها ثابثة التاريخ بوفاء بعض
التوطين عليها بصيغة شهود قبل العمل بقانون
التسجيل الجديد .

« وحيث أن الوزارة نازعت في ثبوت تواريخ
هذه العقود لأن المدعية لم تقدم ما يدل على أن
الاختام لأصحابها حقيقة ووقعوا هم أنفسهم بها
ولا على أن الامضاء المنسوبة لبعض الشهود
صحيحة ولكنها لم تقرر صراحة بالطن في هذه
الاختام أو الامضاء بالانكار أو التزوير وتعين
البحث فيما إذا كانت تثقل منها المنازعة على هذه
الصورة وأهمية هذا البحث أنه إذا حكم مثلاً
بصحة التوقيع يحكم على الوزارة بغرامة
الانكار والتزوير

« وحيث أن العقود المتنازع فيها ليست
صادرة من الوزارة ومملا بالمادة ٢٢٨ مدني
لأنكون المحررات العرفية حمية على غير المتعاقدين
بها إلا إذا كان تاريخها ثابتاً بثبوت رسمي ومن طرق
ثبوت التاريخ التي نصت عليها المادة ٢٢٩ التالية
أن يكون في المحررات خط أو امضاء أو
ختم ثابت لأنسان توفى ومقتضى هذا النص
عدم الاكتفاء بنسبة الخط أو الامضاء
أو الختم للتوفى بل لا بد أن تكون هذه النسبة
ثابته أى مطابقة للواقع وعلى المتمسك بالحرر
العرفي ضد غير المتعاقدين أن يشفعه بما ثبت
أن مناسب للتوفى صحيح لأن المنازعة بين الطرفين
هنا ليست في حصول التوقيع من عدمه وإنما في
ثبوت التاريخ وقد جعل القانون من أركان ثبوته

بهذه الطريقة أن يكون من الثابت أن التوقيع
للتوفى وبذلك يجعل حمل الإثبات على المتمسك
بالورقة من غير أن يكون خصمه في حاجة
للطن بالانكار أو التزوير ولكن ليس من
الضروري إجابة هذا الطلب أن كان مقصوداً به
مجرد المنازعة والحكمة أن تقدره بحسب ظروف
كل دعوى .

« وحيث أن منازعة الوزارة في هذا الشأن
جديدة لأن المدعية زوجة المدين ولم ترفع هذه
الدعوى إلا في ٢٠ مايو سنة ١٩٣٣ مع أن اجراءات
نزع الملكية بدأت في ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣١ ورسا
المزاد على الوزارة في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ ولأن
العقود الثلاثة مع اختلافها في التواريخ فإنها مجردة
على ورق متشابه ومتحدة في بعض الشهود .

« وحيث أنه ينتج مما تقدم أنه إذا تمسك شخص
بورقة عرفية على غير المتعاقدين فيها وادعى أن
تاريخها ثابت بوجود خط أو امضاءات أو ختم
لأنسان توفى حسب المادة ٢٢٩ مدني فله حقه
أن يطلب منه تقديم الدليل على أن الخط أو الامضاء
أو الختم للتوفى دون أن يكون مضطراً لاتخاذ
الاجراءات الطعن بالانكار أو التزوير المنصوص
عليها في قانون المرافعات ولا يحكم بتقدير هذا الطلب
فإن كان جدياً حققته .

« وحيث أن المدعية تتمسك بتوقيع محمد سليم
بعضائه كشاهد على الثلاثة عقود المؤرخة ٢١
مارس سنة ١٩٠٩ و ١١ يناير سنة ١٩٠٩ و ٤
نوفمبر سنة ١٩١٠ وتوقيع غندور العمري بأعضائه
على العقد الأولين و ختم يوسف على عوض على
العقد الأول وتري المحكمة تعيين خير لتحقيق من
صحة هذه التوقيعات تمهيداً للفصل في نقطة ثبوت
تواريخ هذه العقود .

(نصية جده خطاوى وحضرهما الأستاذ محمد عرض حذرارة
الأقارب وآخر رقم ٣٣٥٥ سنة ١٩٣٣ راسة حذرة القاضي
محمد صالح الدمرى)

٦٧

محكمة أبو حمص الجزئية

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤

١ - سب الدين . في سند . صوريته . لا يجمع من اثبات

حقيقة السب ومشروعيته

٢ - شرط جزائي . مخصوص عليه في العقد . ثبوت الضرر .

غير مانع من تقدير المحكمة للتعويض

المبادئ القانونية

١ - إذا أقر الدائن بصورية السب المحرر به السند الصادر لصالحه فهذا لا يجعل التعهد باطلا بل للدائن أن يثبت أن هناك سببا آخر وأن هذا السبب صحيح وجائز قانونا فإن ثبت ذلك صح التعهد وإن ظهر عدم وجود سبب للتعهد أصلا أو أن له سببا ولكنه غير صحيح وغير جائز قانونا بطل التعهد .

٢ - الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد لا يمنع من ضرورة تحقق المحكمة من توفر شروط التعويض ومن بينها الضرر . وإن للقاضي أن يقدر التعويض بحسب ظروف ووقائع كل دعوى .

المحكمة

» من حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى على المدعى عليه طالبا إلزامه بدفع مبلغ ١٠٠٠ قرش صاغ اليه مرتكنا إلى سند إذني مؤرخ في أول أكتوبر سنة ١٩٣٣ موقع عليه بختم المدعى عليه وفيه يتعهد بدفع هذا المبلغ إلى المدعى تحت الطلب وجاء به أن قيمته وصلت المدعى عليه سلفة » ومن حيث أن الأخير دفع بلسان محامييه بأن السند لا سببه له وأن ما ذكر فيه من أن المبلغ وصله سلفة هو صوري وغير حقيقي . وأنه إنما

حرد حينا النزاع نقا عن مشاجرة قامت بين الطرفين ومحور بشأنها محضر اللجنة مرة ٢٠ سنة ١٩٣٣
أبي حمص

» وحيث أن المدعى أقر بصورية سبب الدين وبأن حقيقة المبلغ هو تعويض تقدر له نظير الضرر الذي لحقه من المشاجرة وقد تعهد المدعى عليه بدفعه له بدلا من أقاربه الذين اعتدوا عليه . وقد اطلعت المحكمة على اللجنة سائلة الذكر ظلفيح منها أن محمد محمد أبو النور وثلاثة من عائلته اعتدوا بالغبرب على المدعى واحدثوا به إصابات من بينها كسر الظلف . العاشر تقرر لعلاج مدة تزيد عن العشرين يوما

» وحيث أن المادة ٩٤ من القانون المدني الأهل اشترطت لصحة (أو لوجود كما هو للنص الفرنسي . المادة ٩٤) للتعهدات والعقود أن تكون مبنية على سبب صحيح . جائز قانونا » وحيث أن سبب الالتزام هو الدافع الحلال والمبشر اليه الناشئ عن الاتفاق فهو يختلف عن الباعث الذي هو السبب البعيد - فالالتزام يدفع مبلغ إما أن يكون سببه ناشئا عن اتفاق والالتزام سابق بين الطرفين (كما في حالتنا) وأما لأن المتعهد يريد تقرير حبة للدائن .

» وحيث أن مجرد إقرار المدعى (الدائن في السند) بصورية السبب المذكور به لا يجعل التعهد باطلا بل للمدعى أن يثبت أن هناك سببا آخر له وأن هذا السبب صحيح وجائز قانونا فإن أثبت ذلك صح التعهد وإن ظهر عدم وجود سبب للتعهد أصلا أو أن له سببا ولكنه غير صحيح وغير جائز قانونا بطل التعهد (عبدالسلام ذهبي بك - الالتزامات بند ١٩٠ الى ١٧٤)

» ومن حيث أن السبب غير المشروع Cause illicite هو (١) محظرة ظلفاقون

٢) أو ما كان مخالفاً لمبادئ الحسنة Bonnes mœurs (٣) أو مخالفاً للنظام العام public (المادة ١٣٣٣ مدني فرنسي).

« وحيث أن الطرفين يسلان (بالجاسة وفي مذكراتهما) بأن السبب الحقيقي للسند هو تمهيد المدعى عليه بدفع المبلغ للمدعى تعويضاً له عما ناله من الضرر في المشاجرة موضوع القضية المضمومة وقد قام بهذا التمهيد نيابة عن أقاربه المتهمين

» ومن حيث أن هذا السبب صحيح وجائز قانوناً وليس فيه ما يخالف القانون أو العوائد الحسنة أو النظام العام إذ ليس ما يمنع شخصاً من أن يعتمد نيابة عن غيره - وقد جرت عادة المتصلحين في المجالس العرفية على أنه عند الاتفاق على مبلغ التعويض يلتزم بدفعه نيابة عن المسؤول كبير عائلته أو أسرهما ليمسكن الدائن من أخذ حقه

» ومن حيث أن المتشاجرين في قضية الجحفة ذكروا بالجلسة بأنهم تصالحوا ولم يدع أحد منهم مديناً على الآخر بتعويض مما يذلل على أنهم انتهوا من مسألة التعويض الذي سوى بالسند موضوع الدعوى

» ومن حيث أنه بعد ما تقدم يتعين البحث فيما إذا كان يجب على المحكمة أن تقضى على المدعى عليه بدفع كامل المبلغ المقدر في السند كتعويض عن المشاجرة أم لا فإنها تستوثق أولاً من وقوع ضرر على المدعى ومن أن المبلغ متناسب مع هذا الضرر

» ومن حيث أن هذا البحث مرتبط ببعض الارتباط بالشرط الجزائي الذي نص عليه القانون « وحيث أن الشرط الجزائي هو التعويض الذي يشترطه العاقدان في العقد ويقدرونه بنفسهما عند عدم القيام بتنفيذ الالتزام أو عند حصول

التأخير في الوفاء (بلا نيول ص ٨٨) وكما يتبين ص ٢٤ نبذة ٢٥٣ وما بعدها) - أي أنه تم مقرر من قبل - وقد نصت المادة ١٢٣ م أهلى (المقابلة للمادة ١٨١ مختلط و ٥٢ فرنسي) على أن الشرط الجزائي ينفذ على المتعاق ولا يملك للقاضي المساس به لا زيادة ولا نقص باعتبار أنهما قد حكما بهذا المبلغ التقريبي إلى وهما أدري من القاضي بما يقع بهما من الغرر وعقداهما هو قانونهما .

» ومن حيث أنه رغم وضوح هذا ال فقد ذهب الحاكم والشرع في تفسيره إلى آراء (الرأى الأول) يرى أصحابه أن الحكم بغير النص فليس للمحكمة أن تبحث وقوع الغرر أو عدم وقوعه إذ هو مفروض ومن ذلك حديث المحكمة استئناف مصر الأهلية (٥) ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٢ ونشر بمجلة المح السنة الثالثة عشرة العدد السابع رقم ٤٢٥ ص. وقد جاء فيه ما يأتي (نصت المادة ١٢٣ م أهلى على أنه إذا كان مقدار التعويض في حالة الوفاء مصرحاً به في العقد أو في القانون فلا بد الحكم بأقل منه ولا أكثر وأنه وإن كان لا أول وله أن هذه المادة لم تنكلم إلا عن مقدار التعويض ولم تعرض للشرط استعاقب التي أولها حصول الضرر وأنه يجب لذلك لا ينطبق إلا إذا توفر الضرر الذي هو أكل التعويض إلا أن الاتفاق على تحديد مقدار التعويض في العقد في حالة عدم تنفيذ التمهيد التسليم فعلاً من المتعاقدين بأن عدم التزم بترتب عليه ضرراً وأن هذا الضرر المبلغ المتفق عليه لأنه لا يمكن الانتقال عن مقدار التعويض إلا بعد الفراغ من استحقاقه واعتباره مقطوعاً بها فلا يقبل

ذلك من المدين مطالبة الدائن. بإثبات حصول الضرر ولا قيامه هو بإثبات عدم حصوله كما لا تقبل منه المناقشة في مقدار التعويض (ومن هذا الرأي أيضا حكم محكمة نقض واپرام باريس الصادر بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ (وملشور بمجلة المحاماة السنة الرابعة رقم ٥٢٨ من ١٩٢٧) وقد أوجب احترام الشرط الجزائي ولو لم يثبت حصول ضرر وقد ذهب كثير من العلماء هذا المذهب (راجع أوبري ودو الطبعة الخامسة جزء أول بند ٣٩٠ وبلانيول الطبعة الثانية الجزء الثاني بنسب ٢٥٥ وديغولوب جزء ٢٦ بند ٦٦٤) وهذا الرأي يمتشى أيضا مع ما كان عليه الرومان (جيرار الطبعة السادسة من ١٩٧٥) (الرأي الثاني) . بشرط اصحابه تحقق الضرر أولا إذ الشرط الجزائي ماهو الاتعويض فلا بد من توفر شروط التعويض ومن بينها الضرر - فإن انتفى فلا يقضى بشئ مما - وإن تحقق يقضى بمبلغ التعويض المقدر في الشرط الجزائي بنجامة دون زيادة أو نقصان ومن هذا الرأي حكم محكمة الاستئناف بدوائرها المحكمة بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٢٢ - وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ (وملشور بمجلة المحاماة السنة الماشرة من ٧٩٤ رقم ٣٩٨) (الرأي الثالث) - يتفق أصحابه مع أصحاب الرأي الثاني في وجوب تحقق الضرر ولكنهم يرون عند تحققه أن للقاضي أن ينظر في مقدار التعويض ولا يقضى إلا بالمبلغ الذي يتناسب مع الضرر ومن ذلك (بونيه Bugnet في الالتزامات بند ٣٤٢ من ١٧٩ الجزء الثاني) فقد قال بأنه إذا اتضح أن الجزاء مبالغى فيه جاز للقاضي تعديله - لأن المدين وقت توافقه يرضى في الغالب بالمبلغ الذي يتعين بمناية شرط جزائي وهو واثق في نفسه ثقة كاذبة بأنه لا يحل بما ألزم به فهو

يظن أنه لا يعتمد بشئ عندما يقبل هذا الشرط فن العدل تخفيض هذا التعويض المتعاقدي عند الضرورة كلما لوحظ فيه خروجا عن حد العدالة ومن هذا الرأي أيضا حكم دوائر محكمة استئناف مصر الأهلية بمجموعة بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ (المحاماة السنة السابعة من ٣٣١ رقم ٤٣٢) وقد جاء فيه أنه يجب لتطبيق المادة ١٤٣ من القانون المدني توفر شروط التعويض ومن بينها الضرر لأن الشارع بين في المادة ١٢١ مدني أعلى ماهية التضمينات فقال أنها عبارة عن مقدار ما أصاب الدائن من الخسارة وما ضاع عليه من السكسب أى عبارة عن ذلك الضرر المجمع على ضرورة وقوعه لاستحقاق الشرط الجزائي ولأن إيجاب التعويض بغير ضرر استلزام بلا سبب ولأن الشروط التي يستحق فيها التعويض يجب أن يرجع فيها إلى المبادئ العامة ولا يصح للمتعاقدين تقييدها بإرادتهم فإذا ثبت للقاضي أن التعويض غير متناسب مع الضرر أى أن الشرط الجزائي شرط تهديدي فقط جاز له أن يقدر التعويض بحسب ظروف ووقائع كل دعوى - وقد نحا هذا النحو حكم جديد لمحكمة استئناف مصر بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٣٣ (ونشر في مجلة المحاماة السنة التاسعة رقم ٥٥٧) كما تأثرت بعض الشرائع الحديثة بهذا الرأي كالقانون المدني الألماني (المادة ٣٤٠ فقرة ٢ منه) وكقانون الالتزامات السويسري (المادة ١٦١ فقرة ٢ منه) فقد أجازا للقاضي حق تخفيض الشرط الجزائي إذا تبين أنه مغالى فيه وحق زيادته أيضا إذا تبين أنه أقل من حقيقة الضرر الواقع - ونحن وإن كنا نميل لهذا الرأي الأخير إلا أننا نود لو أتيحت فرصة لمحكمة النقض المدنية لتبدل رأيها في هذا البحث القانوني الهام والذي كثير ما يمرض للقضاء

» ومن حيث أن ما فصلناه من وجوه الرأي

المدعى غرة ١٩ دوسية (في مقابل مساحة قدرها اثني عشر سميًا تمهد هذان الأخيران بتسليمها إليه ولكنهما لم ينفذا هذا التمهيد للآن « ومن حيث أنه لم يعط في هذا التقرر يرأى معلن جدى فترى المحسنة الآخذ به « ومن حيث أنه متى وضع مانع قد يكون تكليف هذه الدعوى : رجوع أحد المتعاقدين لاسترداد ماسماه للمتعاقد معه . بناء على تسكول هذا الأخير في تنفيذ ماتمده به طبقا لما يسمونه الشرط الفاسخ الضمني condition résolutoire tacite المقوم في جميع العقود المتبادلة الاتزام contrats synallagmatique

« ومن حيث أن وكيل المدعى عليها دفع الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من خمس عشرة سنة على وضع يدها بمقتضى عقد البديل فيكونان قد تملكوا العين المرفوعة عنها الدعوى بوضع اليد المدعىة المسكبة للملكية وهو دفاع مردود عليها لأن وضع يدها إنما جاء بسبب قابل للفسخ ومن المقرر أن وضع اليد بهذا الشكل لا يكسب الملك طالما كان سبب الفسخ قائما وفي هذا المعنى يقول بودرى لا كانترى في كتابه شرح القانون المدني على التقادم طبعة ثالثة جزء ٢٨ صحيفة ٣١٤ نبذه ٣٩٨

Mais remarquons bien, tout d'abord, qu'il ne peut s'agir de prescription dans les rapports de celui qui a conservé un droit conditionnel sur la chose aliénée et de son acquéreur par exemple dans les rapports du donateur et du donataire, du vendeur et de l'acquéreur : l'action qui appartient à l'alienateur en cas d'arrivée de la condition subsiste intacte quelque longue, qu'était la possession de l'acquéreur, celui-ci n'a pas d'ailleurs

إنما هو خاص بالشرط الجزائي وهو تعويض تقريبي يقدره المتعاقدان مقدما قبل حصول الأخلال بالوفاء وقبل وقوع الضرر كما سبق القول فهو بخلاف التعويض المذكور في السند موضوع هذه القضية والذي قدر بمعرفة طرف الخصوم بعد وقوع الضرر فعلا وانتهاء المشاجرة فلا يمكن أن يثار حوله مثل هذا الجدل والمحسنة ملزمة بأن تقضى به دون زيادة أو نقصان (قضية الفسخ على اللغار وحضرته الأستاذ جرجس برنان ضد الفسخ يوسف أبر خليل رقم ٢١١ سنة ١٩٣٤ - رئاسة حنفه القاضي احمد الجارم)

٦٨

محكمة ميت عمر الجزئية

٨ مارس سنة ١٩٣٤

وضع يد - بسبب قابل للفسخ - غير مكسب الملكية

المبدأ القانوني

إذا كان وضع اليد يبنى على سبب قابل للفسخ فلا يكسب الملكية بوضع اليد طالما كان سبب الفسخ قائما . فإذا وضع شخص يده على أرض بمقتضى عقد بدل عن قطعة أخرى لم يسلبها فيكون لصاحب الأرض حق استردادها منه مهما طال الزمن إذ اليد المسكبة للملك لا تنأى إلا بعد تحقق الشرط الفاسخ .

المحكوم

« من حيث أن المحسنة سبق لها أن نذبت مصطفى حامى أفندى خيرا لأداء المأمورية المبينة بأسباب حكمها التمهيدى المؤرخ ١٧ ابريل سنة ١٩٣٢ وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره الذى أثبت فيه أن الاثنى عشر سميًا محل النزاع عمولة أصلا للمدعى وإنفاضا للمدعى عليها بمقتضى عقدا البديل المؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٠٨ (حافظة

الضحي كما في هذه الدعوى: إلا بقضاء القاضى .
 « ومن حيث لما تقدم تكون الدعوى على أساس صحيح ويتعين القضاء للمدعى بإطباته .
 (قضية أحمد السيد شلي وحضر عنه الأستاذ محمد شفيق بركة
 ضد عبدالعال جدهان عيسى وآخر رقم ٥٨٩٧ سنة ١٩٣٩ برئاسة
 حضرة القاضى السيد على السيد)

possédé qu'un droit résoluble; il n'a pas possédé contre le droit de son auteur. Il pourrait seulement prescrire si, la condition étant accomplie, il restait en possession. فاليد المكتسبة للملك لا تنأى إلا بعد تحقق الشرط الفاسخ الأمر الذى لا يحصل في حالة الشرط

قضايا المختلطة

الفرعية سواسية مع النظر في الدعوى الأصلية
 إذا كانت الائتذان مرتبطتين الواحدة بالأخرى ارتباطاً تاماً
 (٢) ليس لحامل السندات المأذون الغير حاصل على أى تحويل به الحق في مقاضاة المدين
 (٣) إذا كانت السندات المهررة تحت المأذون تمثلاً للمبيع لم يترتب عليها الاستبدال فلا يلتزم الدائن الذى يطلب الحكم بمقتضى عقد البيع - لا بمقتضى هذه السندات - الا بهذه السندات للمدين وذلك فقط عند تنفيذ الحكم الصادر به
 (استئناف بالممارسة عبد الكريم جينا ضد البرت برف رئاسة
 المستر برنتون . الملة رالة المذكورين ص ٢)

٧٩

حكمة الاستئناف المختلطة

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٣

- ١ - توزيع بين القربى - استحقاق المبالغ للدائنين - أثره
- ٢ - ادعاء في الخربة - على ذمة الدائنين - لا يقدر حالة الزمن - في سقوط بعض المدة
- ٣ - مضى المدة - طلب مقدم التوزيع - يقدر حالة الدعوى - قطع المدة
- ٤ - قطع المدة - سقوط الدين - لا يستفيد منها إلا من تمسك بها

المبادئ القانونية

(١) ان تجزير القائمة النهائية للتوزيع لا يندفع أحقية الدائنين للمبالغ التى حصلوا توزيعها إذ هذا

٦٩

حكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٣

- ١ - مصاد - حقه في التنازل عن التوكيل .
- ٢ - آتباب مصاد - مطالب بها - تعد التنازل عن التوكيل - جوازها .

المبادئ القانونية

- ١ - للمدعى الحق في التنازل عن التوكيل بعد أن رفض الموكل أن يدفع له مطالبة بحق من مبلغ لحساب الاتعاب
- ٢ - للمدعى الذى تنازل عن توكيله الحق في المطالبة بأنعابه
- (استئناف يوسف سحكه ضد . . . الهامى رئاسة المستر
 مالك برفسة مجلة الشريعة والقضاء سنة ٤٦ ص ١)

٧٠

حكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣

- ١ - مقاضاة قضائية - بين دعوى أصلية - ودعوى فرعية - سلطة القاضى .
- ٢ - سند تحت المأذون - غير محمول - حامله - لا حوزة في المطالبة .
- ٣ - ممن المبيع - مهر به سندات تحت المأذون - استصدار حكم باليمن - وجوب رد السندات .

المبادئ القانونية

(١) للقاضى عند النظر في طلب المقاضاة القضائية وتلحق بسلطته التقديرية أن يبحث في الدعوى

الاستحقاق لا يكون إلا باذن صادر من كاتب المحكمة (المادة ٥٩٢ من افعات مختلط)

(٢) إن ابداع مبلغ في خزينة المحكمة على ذمة توزيعه بين الغرماء لا يشبه حالة الرهن تأميناً لدين والذي يترتب عليه عدم سقوط هذا الدين بمضى المدة

(٣) يستوى تقديم طلب في التوزيع بحالة رفع الدعوى فيقطع مدة السقوط . حق ولو استبعد هذا الطلب لعدم كفاية المبالغ الحاصل عنها التوزيع على أن سرعان هذا القطع ينتهي حتماً من تاريخ اعلان القاعة المؤقتة للدائن لعلم باستبعاد طلبه

(٤) إن قطع مدة السقوط لا يستفيد منها الامن تمسك بها ولا يمتنع بها إلا على من توجبت ضده . فلا يقطع المدة لصالح الدائن الدعوى التي يرفعها المدين بسقوط حق الدائن في الدين بمضى المدة ولو رفعت هذه الدعوى فعلا قبل انقضاء مدة السقوط

(استئناف سليم بك هبوط ضد بنك دور بلت رئاسة المشر ماك بارت . المجلة والسنة المذكورتين ص ٤)

٧٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٣

- ١ - مرسى مزاد - عدم انتفاع الراس عليه المزايا المقتضى - بسبب استئناف المدين لحكم مرسى المزاد - استئنافه للقوائد
- ٢ - فرائد - من يمن مرسى المزاد - احتسابها بالسعر القانوني

المبادئ القانونية

(١) إذا استأنف المدين المزروع ملكيته حكم مرسى المزاد وبذلك لم يتمكن الراسى عليه المزايا من الانتفاع بالعين الراسى مزاياها عليه فانه لا يجعل خسارة فوائد المبلغ الذي دفعه من

المن كما لا يلزم بقوائد باقى الفئن الذي لم يدفع (٢) القوائد السقى يستحقها الراسى عليه المزايا ضد المدين لرفعه استئنافاً عن حكم مرسى المزاد وبالنسبة للجزء من الفئن المودع بالمزينة ومادامت معتبرة بمثابة تعويض . تحتجب حسب السعر القانونى العادى أى ٥ . / . سنوياً . لا بالسعر المقرر لفئن مرسى المزاد

(استئناف دارود بك صليب سلامة - السنة السادسة - ناقد همت وأخبرين رئاسة المشر ماك بارت . المجلة والسنة المذكورتين ص ٨)

٧٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - طيب - غطاء - مسلوبه - ماعا
- ٢ - ضيب - برت - ثلاثة له - مسلوبه
- ٣ - ضيب - مسلوبه - اثبات - الحكم انتفاء به

المبادئ القانونية

(١) الخطأ في التشخيص والخطأ في اختيار العلاج لا يترتب عليهما مسؤولية الطبيب الا اذا ثبت انه اظهر جهلاً تاماً بمبادئ العلم وممارسة المهنة عملياً (٢) مادامت الممرضة معتبرة تابعة للطبيب فيكون هذا الأخير مسؤولاً عن الخطأ الذي يحصل منها في تطبيق العلاج

(٣) لا يمكن الأخذ احتياطاً بمجرد أقوال اطعم صاحب الصلعة بأن العلاج كان طويلاً أكثر من اللازم اللهم الا إذا كان يستعمل علاجاً افترض ان الضرر الحاصل كان محتملاً حصوله بأجراء العلاج الطبيعى والطبيب في هذه الحالة ان يتنعم بشكل شك

(استئناف الدكتور ضد مرسى مزاد - رئاسة المشر ماك بارت . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٠٩)

بسبب هذا التصرف

(٤) لا يصح الحكم بتمويض عن البيع المحتمل بسبب عدم إمكان إقامة حمل صناعي طالما أنه لم يثبت أن استغلال هذه الصناعة المنشودة قد يؤدي إلى أرباح

(استئناف أسود حنا أسود ضد كليان مزارع رئاسة المحرر فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ١١ و ١٢)

٧٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣

١ - نزع ملكية - دعوى استحقاق من السفار - عدم التزام المالك بتأجيرها

٢ - دعوى استحقاق فريضة - إيقافها البيع - جواز رفعها بصفة أصلية

٣ - تدخل - دائي المستحق - فدعوى نزع ملكية - لا تأثير له عليها .

٤ - طلب - في الاستئناف - دستايف عليه ضد مشتائب عليه آخر - عدم قبوله

المبادئ والقانونية

١ - أن حسن نية الدائن الذي ينزع ملكية عقار ليس مسلماً لمدينه بل لاخر لا يمكن أن يترتب عليه استمرار نزع الملكية خطأ ولا إلزام المالك الحقيقي بالمساهمة في ضياع ملكه في نظير قبوله تمنا لمرضى المزايد لا يتناسب مع الحقن الذي يقدره لها أو على الأقل تمنحها الحقيقي

٢ - دعوى الاستحقاق المرفوعة أثناء اجراءات نزع الملكية طبقاً لبعض الاشكال وفي بعض الأحوال من شأنها إيقاف البيع على أن للمالك الحقيقي حقه الثابت في رفع دعوى الاستحقاق بطريقة أصلية حتى بعد حصول البيع

٣ - أن تدخل دائي المستحق في دعوى نزع ملكية ليست موجهة ضدهم ولدين ليس ملزمًا به لا يترتب عليه جعل هذه الاجراءات مشروعة

٧٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣

١ - شركة - حيا - قيامها لتسوية العلاقات القانونية لحين التصفية

٢ - عريضة نتائج الدعوى - عدم ذكر صفة الشركة تحت التصفية - تصحيحه في أتمار سيرها - وتدخل المصفر فيها - زوال البطلان .

٣ - مؤجر - صبه بالموانع الإدارية المانعة من الانتفاع بالعين - ضرر - مسئولية

٤ - لمواضع - ربح محتل - من إضمار حمل ماضي - بغير إثبات - عدم الحكم

المبادئ والقانونية

(١) الشركة التي يحكم بحلها تعتبر قائمة لتسوية العلاقات القانونية الخاصة بالتصفية فيجوز أن ترفع الدعوى باسمها حتى بعد الحل وفي أثناء التصفية وذلك لتسوية الايجارة الصادرة منها (٢) أن مجرد عدم الإشارة في عريضة افتتاح الدعوى إلى أن المدعى هي شركة تحت التصفية والتي يعمل المصفر لحسابها لا يعتبر بطلاناً جوهرياً وتدخل المصفر يمكن تحقيق الفرض القانون ما دامت قد تأكدت شخصية المدعى في أثناء المرافعات .

(٣) لا يكون المؤجر مسئولاً لمبدئياً عن الموانع الإدارية التي قد يتعرض لها المستأجر في الانتفاع بالأمكنة المؤجرة وهذا بخلاف ما إذا كان المؤجر يعلم أن منزله قد صدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة وأنه يحتمل تنفيذه من وقت لآخر ومع هذا لم يغبر المستأجر بذلك وعرضه لاقامة منشآت باهظة القيمة عن صناعة يصطدم في سبيل اجراءات الحصول على رخصة إدارية لها بعقبات خطيرة . في هذه الحالة يكون المؤجر مسئولاً عن الضرر اللاحق بالمستأجر

خزينة المحكمة

(استئناف بنك مصر ضد قسطين بابلادس . رئاسة
المستر برتون الجلة والسنة المذكورتين ص ٢١)

٧٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - صاحب العلو . قايمة . اصلاحات اللازمة . جواز .
- ٢ - صاحب السفل . حيازة السفل . التزام بها .
- ٣ - صاحب السفل . التزامه برفعة على لا تقام . استثنائية فيه .

توجب التضامن

المبادئ القانونية

(١) ليس هناك ما يمنع صاحب العلو بأن
يقوم من تلقاء نفسه بعمل الاصلاحات المستعجلة
بغير رجوع مقدما إلى قاضي الأمور المستعجلة
والحصول منه على حكم بذلك طبقا للمادة ٥٥
من القانون المدني المختلط (٣٤ مدني أهلي)
على ان يثبت فيما بعد ضرورتها وقيمتها

(٢) على مالك السفل الذي يلتزم بصيانة
العلو من السقوط ان يقبل هذا الالتزام بحسب
الحالة الناشئة عن العقار بالذات انهم إلا بالنسبة
للتعديلات التي قد تنشأ عن محمل مالك العلو
(٣) ان التزام مالك السفل بأجراء الاعمال
الضرورية لمنع العلو من السقوط هو تعهد ملزم
لجميع ملاك السفل (مادة ٥٥ مدني مختلط)
وهو غير قابل للانقسام (المادة ١٧٣ مدني
مختلط) .

فالتخلف عن القيام بهذا الالتزام يعتبر خطأ
مشاركاً موجب المسؤولية التضامنية

(استئناف وزارة الاوقاف ضد ورنة على القدي الباني
وأخري رئاسة الميوقاف اكر . الجلة والسنة المذكورتين
ص ٢٤)

٤ - لا يقبل الطاب الموجه استئنافاً من
مستأنف عليه ضد مستأنف عليه آخر
(استئناف تركا أندريه برشر ضد السيد شقيقة شير وآخرين
رئاسة المستر ماك بارنت الجلة والسنة المذكورتين ص ١٧)

٧٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٨ نوفمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - حق الحبس . جواز في المنقول والعقار
- ٢ - وكيل - معين - حقه في الحبس بالنسبة لمصاريفه وأتعابه
- ٣ - حق الحبس . جواز . ولولم يصف الدين . بشرط استعفائه
- ٤ - حراسة - رغباً - مع إيداع المبالغ التي يطلبها الحارس . جواز

المبادئ القانونية

١ - تنطبق المادة ٧٣١ فقرة ٣ صرافعات
مختلطة في عموميتها عبارتها على حق الحبس سواء
كان على العقار أو المنقول

٢ - أسكل وكيل سواء كان معيناً من الطرفين
أو بأمر من المحكمة أو بنص القانون الحق في
التمسك بحق الحبس فيما يتعلق بمصاريفه الضرورية
أو بمصاريف الصيانة أو بالنسبة لانتعابه

٣ - ان التمسك بحق الحبس ليس معلقاً قانوناً
على تصفية الدين المطالب به بل يكفي أن يكون
هذا الدين واجب الاداء فعلاً

٤ - لا يلزم الحارس القضائي بترك حيازة العين
الموضوعة تحت حراسته إلا بشرط أن تدفع له
حقوقه من مصاريف وأتعاب . ومع هذا فإذا
كان هذا الدين لم يصف بعد وكان الأمر الصادر
بالتقدير معارضاً فيه . ولم يفصل في المناوضة
فللقاضي المستعجل الحق في أن يعلق رفع يد
الحارس على إيداع المبالغ التي يطلبها الحارس في

٧٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣

١ - حق ارتفاق . على الملك العام . جواره . رفع دعوى

وضع بد . شأنه

٢ - وضع اليد . الفرض منها حماية الحالة الواقعية . توجيهها

ضد الحكومة . جواره .

المبادئ القانونية

١ - يجوز ترتيب حق الارتفاق على الملك العام

سواء بحسب وضعه أو بما يتفق معه كحق ارتفاق

المطل الذي لا يمكن استبعاده في دعوى وضع اليد

المرفوعة يزعم انه استتعال قانونية

٢ - ليس الفرض من دعوى وضع اليد حماية

حق . بل حماية حالة فعلية وهي وضع اليد التي

يطلب فيها إقامته أو إعادته . فليس للمتعرض

ولو كانت الحكومة أن يطلب عدم قبول هذه

الدعوى بإدعاء أن الفرض الحاصل منها هو في

حدود حقها القانوني

(استندت الحكومة المهرتد نهران أرتمين وآخر رئاسة المسير

فان اكر المجله لولسة المله كورتين ص ٢٢)

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم	صفحة
(١) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية			
اختصاص . قضاء محكمة الأحوال الشخصية . نفقة . احترام الأحكام مادامت صادرة في حدود اختصاص الهيئة التي أصدرتها . حكم نفقة . توافق . للاضرار بزوجته لها حكم نفقة . أفضليته للزوجة الأولى .	٣ فبراير ١٩٣٤	٨٦	٤١
خير . أعباءه . تعيينه من تلقاء نفس المحكمة . سريان أمر التقدير على الخصمين .	» » ١٤	٨٨	٤٢
١ - شخصية معنوية . بطر كخانات . ملكية . أديرة تابعة للبطر كخانة . ما تملكه يكون ملكاً للبطر كخانة - ٢ - رهبة الهيئة الحلية تابعة لبطر كية الموادة .	» » ١٨	٩١	٤٣
حجر . نفقة . أثر الحجر من وقت وقوعه	» » ٢٨	٩٣	٤٤
خصم ثالث . طابعاته . انضمامه لأحد الخصوم . استئناف . ليس له أن يثير طلباته . ويطلب الحق لنفسه أولاً أحد خارج الخصومة . طالب جديد	١٧ مارس ١٩٣٤	٩٤	٤٥
١ - محام . وكالته . في المرافعة والمدافعة . حدودها . عدم قبول إعلان الأوراق الخاصة بالمواعيد . والمسقة . حقوق إليه - ٢ - وكيل . جواز رفع الدعوى باسمه . أو إعلانها إليه . وكالة المحامي . اختلافها عنها . بيباه	» » ٢٤	٩٦	٤٦
اختصاص المحاكم الأهلية . في نزاع بين زوجين . على مسائل مالية بمحنة . ثابت . على مسائل شرعية وعقوبات أحكام الشرع والجوع إليها . كالمهر والهدية . عسده	٣١ مارس ١٩٣٤	٩٩	٤٧
حراسة . مستأجر . التأخير في الإيجار . عدم جوار الحكم بها .	٣ أبريل ١٩٣٤	١٠٠	٤٨
١ - استئناف . محام . توكيل . رفع الاستئناف من غير توكيل . طالب إبطال المرافعة . صدور توكيل بعده . عدم قبول الاستئناف - ٢ - اختصاص . قاضي جزائي : القانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ . حالة . استئناف . تنازل عن الدفع بعدم الاختصاص . الجهة المختصة بنظر الاستئناف .	» » » ١٠٢		٤٩
(٢) قضاء المحاكم السككية			
١ - دعوى مدنية . مطروحة أمام المحاكم الجنائية . سريان قواعد المرافعات عليها - ٢ - معارضة . من الممثل عن الحقوق المدنية . في الحكم النهائي الصادر . جوازها	٣١ ديسمبر ١٩٣٠	١٠٤	٥٠

العدد الثاني

فهرست القسم الثاني

السنة الخامسة عشرة

رقم الصفحة	رقم الصفحة	تاريخ الحكم	مباخص الأحكام
٥١	١٠٦	١٨ مايو ١٩٣٣	١ - سند تحت الأذن . محل تجارى اذا اءضاه تاجر ولولمأمالة غير تجارية - ٢ - سند تحت الأذن . تحويل . ناقص . اذا لم يوجد شرط الأذن . - ٣ - تحويل . بعد الاستحقاق . لا يظهر السند من الدفع - ٤ - تحويل . ناقص . للمحتال أن يثبت ما سكت به للسند في وجه المحيل . اعتباره في نظر الغير . توكيل .
٥٢	١١٠	١٦ نوفمبر ١٩٣٣	تطبيق القوانين وتفسيرها . حكمة التشريع . روح التشريع . السيوراء المحاكم الفرنسية وشروطه . المقارنة بين قانون اليا نصيب الفرنسى والمهرى . لا عقاب على اليا نصيب الجزئى أو الاضافى فى مصر
٥٣	١١٧	٢١ ديسمبر ١٩٣٣	١ - دعوى صحة التعاقد . دعوى صحة التوقيع . الفرق بينهما - ٢ - دعوى تقدير صحة التوقيع . غير مقدرة القيمة . دعوى صحة التعاقد . تقدير قيمة الشيء المتعاقد عليه - ٣ - دعوى تقدير . استئناف . العبرة بالطلبات الختامية قبل حجز القضية للحكم .
٥٤	١١٩	١١ يناير ١٩٣٤	تعهد شخصى . حق ارتفاق .
٥٥	١٢٠	٢٠ مايو ١٩٣٤	ضمان المؤجر . فى حالة تعرض الغير بدعوى الحق . حالة التعرض القضى . عدم ضمانه .
٥٦	١٢١	٢٠ يونيو ١٩٣٤	قوة الشيء المحكوم فيه - عدم اختصاص . مخالفة الحكم لمبادئ عدم الاختصاص التى من النظام العام . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه (٣) القضاء المستعجل
٥٧	١٢٢	٣٠ ديسمبر ١٩٣٢	١ - الولاية القضائية على أعمال الإدارة . أساس العمل الإدارى . المصاحبة العامة . - ٢ - محاسن الدولة فى فرنسا . ساطته على الأعمال الإدارية التى تتجاوز ساطة الإدارة . - ٣ - ساطة الحاكم فى مصر . العمل الذى يخالف القانون . العمل الذى يخرج عن ساطة الإدارة إطلاقاً . تدرية - ٤ - العمل الذى لا تختص به الإدارة إطلاقاً لا يتمتع بحصانة قانونية . نص المادة ١٥ - ٥ - قضاء الحاكم الفرنسية . اعتبار العمل الإدارى الذى لا تختص به الإدارة . اجراء لا وجود له قانوناً - ٦ - الأمر بإيقاف تشغيل خليج . استناده إلى المادة ٦ من قانون الحالات المتفاقمة . عدم جواز - ٧ - سلطة الإدارة فى منع الجرائم قبل وقوعها . لا يصح سندا لإيقاف تشغيل المخاج اختصاص الحاكم الأهلية . أوامر إدارية - ٢ - اختصاص الحاكم الأهلية - عدم جواز الطعن فى قرارات القومسيون الطبية . اعتبارها أوامر إدارية - ٣ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . دعوى
٥٨	١٣١	٣١ أكتوبر ١٩٣٤	

العدد الثاني	فهرست القسم الثاني	السنة الخامسة عشر
رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥٩	١٣٦ ٣ نوفمبر ١٩٣٤	اثبات حالة عدم جواز الأمر بإجراء بيع مترط على الأوامر الإدارية . ١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اخلاء عين مؤجرة . شرطه . ان يكون التجديد غير متنازع فيه - ٢ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في حالة الطعن بترور عقد الإيجار . ممدوم (٥) قضاء المحاكم الجزئية
٦٠	١٣٧ أول أبريل ١٩٣٣	١ - بيع ما كينة . على سبيل الاختيار . التسليم لم يكن اضطراريا . حالات التسليم الاضطراري . عدم اعتباره سرقة - ٢ - بيع تحت الاختبار . شرط توقيف . جوارزه . قياسه على القانون الفرنسي . والشرعية الفراه . ٣ - بيع . شرط توقيف . تحقق الشرط . حالاته . نقل الملكية للمشترى .
٦١	١٤١ ١٩ فبراير ١٩٣٣	١ - عقار . مبنائي خشبية . مقامة بمعرفة المستأجر للاستغلال . اعتبارها كذلك . ٢ - عقود . ندفة للملكية . شرط تسجيلها قانونا . تأجير اراضي الحكومة لبناء . التنازل عنها وعن المبنائي . لا يلزم تسجيلها .
٦٢	١٤٤ ٣٠ أبريل ١٩٣٣	١ - بيع وفائي . رهن . قيمة العين الحقيقية . مرجعة - ٢ - تعديل مطالبات . في أي دعوى . تعافيا بالطلب الأصلي جوارزا . تضمنيات . فوائد الدين . نوع منها . التكليف الرسمي وجوبه . الاتفاق على تاريخ معين للداد . غير كاف
٦٤	١٤٨ ١٥ يناير ١٩٣٤	حكم غيبي . سقوطه . الاجراءات السابقة عليه . بقاؤها قائمة . دعوى بطلان اجراءات نزاع الملكية حاصلة بعد حكم مرمي
٦٥	١٥٠ ٢٣ يناير ١٩٣٤	المزاد . توفير بدعوى أصلية
٦٦	١٥١ ٣٠ يناير ١٩٣٤	ثبوت التاريخ . عن ورقة عليها خط أو امضاء أو ختم لمثوى . طلب إثبات صحة الخط أو الامضاء أو الختم . عدم ضرورة اتخاذ طريق الإنكار . تحقيقها .
٦٧	١٥٣ ٢٧ فبراير ١٩٣٤	١ - سبب الدين . في سند . صوريته لا يمنع من اثبات حقيقة السبب ومشروعيته . ٢ - شرط جزائي . منصوص عليه في العقد . ثبوت ضرر . غير مانع من تقدير المحكمة لتمويض وضع يد بسبب قابل للفسخ . غير مكسب الملكية . (٥) قضاء المحاكم المختلطة
٦٨	١٥٦ ٨ مارس ١٩٣٤	١ - محام . حقه في التنازل عن التوكيل - ٢ - انتداب محاماه . مطالب بها . بعد التنازل عن التوكيل . جوارزا .
٦٩	١٢٧ ٢٤ أكتوبر ١٩٣٣	١ - مقاسة قضائية . بين دعوى أصلية . ودعوى فرعية . سلطة القاضي - ٢ - سند تحت الاذن . غير محمول . لا حق له
٧٠	١٥٨ ٢٥ » »	

العدد الثاني	فهرست القسم الثاني	العدد الخامس عشر	رقم الصفحة	تاريخ الصدور	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
						في المطالبة . - ٣ - عن المبيع . محدد به سندات تحت الأذن . استصدار حكم بالتفنن . وجوب رد السندات
٧١	١٥٧	٣١ أكتوبر ١٩٣٣				١ - توزيع بين الغرماء . استحقاق المبالغ للدائنين . أثره - ٢ - إيداع في الخزينة . على ذمة الدائنين . لا يشبه حالة الرهن . في سقوطه بمضي المدة - ٣ - مضي المدة . طلب مقدم في التوزيع . يشبه حالة رفع الدعوى . قطع المدة - ٤ - قطع المدة لسقوط الدين . لا يستفيد منها إلا من تمسك بها
٧٢	١٥٨	» » »				١ - مرسى مزاد . عدم انتفاع الراسي عليه المزاد بالتفنن . بسبب استئناف المدين لحكم مرسى المزاد . استحقاقه للفوائد - ٢ - فوائد . عن عن مرسى المزاد . احتسابها بالسعر القانوني .
٧٣	١٥٨	٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣				١ - طبيب . خطأه . مسؤوليته . مداها - ٢ - طبيب . محرضة تابعة له . مسؤوليته - ٣ - طبيب . مسؤوليته . إثبات . الشك . انتفاعه به . ١ - شركة . حلها . قيامها لتسوية العلاقات القانونية لطین التصفية - ٢ - مريضة افتتاح الدعوى . عدم ذكر صفة الشركة تحت التصفية . تصحيحه في أثناء سيرها . وتدخل المصفي فيها . زوال البطلان - ٣ - مؤجر . علمه بالمواع الادارية المانعة من الانتفاع بالعين . ضرر . مسؤوليته - ٤ - تمويض . ربح محتمل . من انشاء محل صناعي بغير البتانه . عدم الحكم .
٧٥	١٥٩	٧ نوفمبر ١٩٣٣				١ - نزاع ملكية . دعوى استحقاق عن العقار . عدم التزام المالك بنتائجها . - ٢ - دعوى استحقاق فرعية . إيقافا للبيع . جواز رفعها بصفة أصلية . - ٣ - تدخل دائني المستحق في دعوى نزاع ملكية . لأن تأثير له عليها . - ٤ - طلب . في الاستئناف من مستأنف عليه ضد مستأنف عليه آخر . عدم قبوله .
٧٦	١٦٠	» » »				١ - حق الحبس . جوارزه في المنقول والعقار . - ٢ - وكيل . معين . حقه في الحبس بالنسبة لصاريقه وأتباعه . - ٣ - حق الحبس . جوارزه ولولم يصف الدين . بشرط استحقاقه - ٤ - حراسة . رفعها . مع إيداع المبالغ التي يطلبها الحارس . جوارزه .
٧٧	١٦٠	» » »				١ - صاحب العلو . قيامه بالأصلاحات اللازمة . جوارزه . صاحب السفل . صيانة السفل . التزامه بها - ٣ - صاحب السفل . التزامه غير قابل للاقتسام . المسؤولية فيه توجب التضامن .
٧٨	١٦١	» » »				١ - حق ارتفاق . على الملك العام . جوارزه . رقم دعوى وضع يد . شأنه . - ٢ - وضع اليد . القرض منها ضمان الحالة الواقعية . توجيهها ضد الحكومة . جوارزه

المحكمة

بمجلس القضاء الأعلى

نصفها نقابة المحامين

السنة الخامسة عشرة

العدد الثالث

ديسمبر سنة ١٩٣٤

La liberté de la presse est l'interêt commun de tous les hommes; c'est à cette liberté que nous devons les lumières et la civilisation dont jouit l'Europe aujourd'hui. Qu' on nous enlève cette liberté, et les lumières disparaîtront aussitôt.

(Wieland.)

ليكن أول ما تبدأ به من إصلاح بني إصلاح نفسك فإن أعينهم معقودة بعينك فالحسن عندهم ما استحسنت وعليهم كتاب الله ولا تكرههم عليه فيمنوه . ولا تركهم منه فيهجروه . . ولا تفرجهم من علم إلى غيره حتى يحكموه . . وتهددهم بي وأذهبهم دوني .

(عتبة ابن أبي سفيان الملقب ولدته)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بخبر المحكمة أو بالادارة ترسل بمطوارة « إدارة المحكمة » ونحضرها ،

بشمارح النافخ رقم ٢٠

مطبوعة تحت إشراف القاصفة

بيان

نشرنا في القسم الأول من هذا العدد الأحكام الآتية :

- ٥ ^{مد} أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية
١٣ حكا « « « « « الجنائية

وقد لخص هذه الاحكام كالمتاد حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة النقض باشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمي المستشار بها الذي تولى مراجعتها

ونشرنا في القسم الثاني

- ٨ ^{مد} أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٥ « « « « « المحاكم الكلية الأهلية
٣ « « « « « القضاء المستعجل
١١ حكا صادرا « « المحاكم الجزئية
١٠ أحكام صادرة « « محكمة الاستئناف المختلطة

كما نشرنا في القسم الثالث (التشريعي) الأمر الملكي رقم ٦٧ سنة ١٩٣٤ بشأن النظام
الدستوري . والمرسوم بقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٣٤ بالغاء القانون رقم ٨٦ سنة ١٩٣٣ باضافة
فقرة الى المادة ٤١ من القانون رقم ٢٦ سنة ١٩١٢ الخاص بلانحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية
والمرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٤ بشأن إعادة العدل ببعض أحكام القانون رقم ٢٦
سنة ١٩١٢ المعلقة بالمرسوم بقانون رقم ٤٧ سنة ١٩٣٤

ونشرنا أيضاً القانون رقم ٣٨ سنة ١٩٣٤ بعدم جواز التنازل عما يخص المستحقين في الاوقاف
أو الحجز عليه الا فيما زاد عن ١٢٠ جنيها سنويا ومذكرته الايضاحية والتقارير الخاصة به

لجنة تحرير المجلة

رأغب السكندر — محمد صبري ابو علم

ملحوظة : بنشرى قريباً طبع فهرست السنة الرابعة عشرة للهيئة وسيوزع على مضرات

المشركين بمجرده اعراده

قضاء المحكم بالنيقظ والامر للبلدية

(برئاسة سعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزه مراد وهبه بك و زكي برزي بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك المستشارين ومحمود حلي سوكة بك رئيس نيابة الاستئناف)

٤٠

١٤ يولييه سنة ١٩٣٤

ح ك . ماهية . تقدير قيمته لأجل تدفع لنوى . عناصره .
إثبات ما كانت عليه حالة الأرض المحكورة . هذه
عن المحكم . تقدير تلك القيمة شأن القاضي الموضوع .
(المراء ٣٣٩ و ٣٣٧ و ٣٣٩ من قانون المدل
والانصاف والمادنان ٣٠ و ٣٣ من لائحة الجرائد
وزارة الاوقاف المصدق عليها بالامر العالي الصادر في
١٣ يولييه سنة ١٨٩٥)

المبادئ القانونية

١ - الاحتكار من وضع فقهاء الشرع
الاسلامى وهو عندهم « عقد إيجار يعطى
للمحتكر حق القبا والقرار على الأرض
المحكورة مادام يدفع أجره المثل » . وتقدير
أجرته يكون (أولا) على اعتبار أن الأرض
حرة خالية من البناء (وثانياً) ألا يلاحظ فيه
سوى حالة الصقع (أى الجهة والناحية) الذى
فيه الأرض المحكورة ورغبات الناس فيها وأن
يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات

الأرض أو بصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه
المحتكر .

٢ - إن ما قرره الشرع ولقانون من أن
تقدير أجره المحكم يكون على مثل أرض الوقف
بقتضى معرفة ماذا كانت عليه حالة أرض
الوقف عند التحكير . والمحتكر هو المكلف
بأثبات حالتها تلك القديمة . وقاضى الموضوع
مضى تحرى وحقق وقرر الأرض حالة أصلية
خاصة أو متى قدر الخبير لها حالة خاصة
واعتمدها القاضى وبين فى حكمه علة اعتباره
إياها على هذه الحالة الخاصة فى مبدأ التحكير
كان رأيه فى ذلك طبعاً من مسائل الموضوع
التي لا رقابة عليه فيها .

٣ - إن حق القرار الذى للمحتكر وإن
كان لا تأثير له فى تقدير قيمة المحكم إلا أن
البناء الذى يقيمه المحتكر فى أرض الوقف من
شأنه أن يقلل من قيمة المحكم وهى أجر المثل
إذا كان له دخل مافى تحسين صقع الجهة التى

فيها أرض الوقف بحيث أن قاضى الموضوع متى اقتطع من أجر المثل قدرأ ما مقررأ أنه ثبت له أن بناء المحتكر قد زاد في الصقع بقدر هذه الخطيطة التى يقطعها فلا رقابة لأحد عليه .

٤ - إذا لم تهتد بحكمة النقص الى الطريقة التى تكون قدراعتها بحكمة الموضوع في تقدير الحسكر وهل كانت متمشية مع المبادئ القانونية المتقدمة الذكر أم لا وهل للطاعن وجوه ظالمة أم لا نقضت الحكم المطعون فيه لقصوره المحكم

« حيث أن مبنى الفن مخالف الحكم المطعون فيه لقاعدة الشرعية الواجبة الاتباع في تقدير الحسكر الواردة في المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ من قانون العدل والانصاف تلك القاعدة التى قضت على أساسها بحكمة أول درجة وهى تقدير قيمة الأرض المحسكة وقت إنشاء الحسكر وتقدير نسبة الحسكر إليها ثم تقديرها في الوقت الحاضر ورفع قيمة الحسكر بلسية ما ارتفعت اليه قيمة الأرض (كذا) . » وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه تبين أن بحكمة الاستئناف قد صدرت حكما بالقاعدة التى رأت اعتبارها أساسا لتقدير الحسكر الواجب دفعه سنويا فقالت « حيث أن الاحتكار » « شرما هو عقد إيجار يبيع له حكر حق البقاء » « والقرار على الأرض المحسكة مادام يدفع » « أجرة المثل لما يدرقبتها وهذه الأجرة يجب » « أن يراعى في تقديرها حالة الأرض المحسكة » « باعتبارها مشغولة بحق المحتكر وحالة صقعها » ورغبات الناس فيها « ثم استعرضت أقوال كل من طرق المحكوم وذكرت القاءة التى ترى وزارة الاوقاف وجوب السير على مقتضاها وهى « أن

« يقدر الحسكر (وهو حق ملك الرقبة) بالثلث » « وحق المحتكر (وهو صاحب المنفعة) بالثلثين » « وذلك من قيمة أجرة الأرض المحسكة حرة » « غالية من البناء وأن تحسب هذه الأجرة باعتبار » « ٥ ٪ من ثمن الأرض حرة ، وأن لا يعدل » « عن هذه القاعدة إلا في الأحوال التى يقضى » « فيها صقم الأرض والرغبة فيها بالزيادة أو النقص » « عن القدر المتقدم ذكره » كما ذكرت القاعدة التى يرى إبراهيم افندى ماجور بصفتها اتباعها وهى ما قضت بحكمة أول درجة على مقتضاها وتشير إليها في مبنى هذا الطعن - ذكرت هاتين القاعدتين ثم قالت بفسادها وعدم إمكان العمل بهما وخلصت الى القول بأن « أقوم سبيل يصح » « اتباعه لتقدير الحسكر هو الرجوع الى ما تقضى » « بالشرعية الغراء التى نشأ بمقتضاها هذا النوع » « من أنواع التأجير وأن القاعدة الشرعية هى » « ما سبق تقريرها بصدر هذا الحكم أى وجوب » « مراعاة حالة الأرض المحسكة باعتبارها مشغولة » « بحق المحتكر وحالة صقمها ورغبات الناس العامة » « فيها » خاضت الى ذلك ثم رأت أن الظهير الذى ندرته بحكمة أول درجة بحكمها التمييزى الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٣٠ قد راعى هذه الاعتبارات جميعا فعدلت الحكم المستأنف وفقا لنتيجة تقريره .

« وحيث أن المحكوم قد اختلفوا في معنى عبارة « باعتبارها مشغولة بحق المحتكر » الواردة في الحكم فقالت وزارة الاوقاف بأن المقصود منها اعتبار الأرض المحسكة مقررأ عليها حق عبنى Charge للغير ، الأمر الذى ينقص من قيمة إيجارها عقد تقديره . بينما أن إبراهيم افندى ماجور يقول بأنها قيد وجوب اعتبار التحسين الذى اكسبها إياه ما أوجده المحتكر فيها وأن تزداد

« بحث » لا يؤثر على ذلك حق البقاء والقرار
 « والمستحكر منم بحفظ العين لا جبر وقتها .
 « المادة ٣٣ - « على ديوان الاوقاف أن ينظر »
 « في كل حكر متعلق بوقف في ادارته وتقديره »
 « على المستحكر بحسب أجر المثل في الحال بقضه »
 « النظر عما أحدث (أي المستحكر) في أرض »
 « الوقف أو بنائه ويقطع النظر عما هو مقدر »
 « في سك التحكير فان قبله المستحكر يصير تقريره »
 « عليه وان لم يمثل بحال الفصل في ذلك على »
 « المحكمة المختصة » .

وواضح أن نص المادتين المذكورتين يقرر
 عناصر تقدير الحكر الواجب على المستحكر دفعه
 على مثل ما تقرره الشرعة الغراء الوارد حكمها
 في هذا الصدد بالمواد ٣٣٩ و ٣٣٧ و ٣٣٩ من
 قانون العدل والانصاف السابق ذكرها . بل ان
 المادة ٣٠ تنص صراحة على ان حق البقاء والقرار
 الذي اصبحت لا تأثير له في تقدير الحكر
 « وحيث انه متى كانت هذه هي المبادئ التي
 قررها الفقهاء وأكدتها قانون سنة ١٨٩٥
 الجاري عليه العمل الآن وان لا يهبط من اتباعها
 فتكون لحكم المظنون فيه قد صاب إذ قضى
 بعده امكان العدل بآية القاعدتين التي يرى كل من
 الخصوم السير على مقتضى واحدة منهما لتقدير
 الحكر - وستأتي بالآخر حكم النقض الحالي زيادة
 ايضاح بهذا العدد - وسكنه - المحكمة المظنون
 فيه قد قضى بوجوب راحة حالة الأرض المحكرة
 باعتبارها مشغولة بحق المستحكر قد أحاطت لانه
 « ضاف لناصر التقدير عنصر غريب . ذلك لان
 مراد محكمة الاستئناف بهذه العبارة - كما هو
 الواقع كما ذهبت اليه وزارة الاوقاف في تقريرها
 وكما رجعت اليه النيابة العامة بعد التردد مرادها
 ان تقدير الحكر يجب ان يراعى فيه ان المستحكر

الاجرة بسببه . وقد جادته النيابة العمومية في
 هذا التهم أولاً ثم عدلت عنه في مذكرتها الاضافية
 وقالت ان الحكم القهيدي الصادر من محكمة أول
 درجة بتاريخ ١٤ أبريل سنة ١٩٣٠ لم ترد به تلك
 العبارة المختلف على معناها وان الظهير الذي نذب
 بمقتضاه قد سار في تقدير الحكر على قواعد
 الشرع ووفقا للمأمورية المبينة به فلا أهمية لذكر
 هذه العبارة في الحكم المظنون فيه .

وحيث ان الاحتكار من وضع فقهاء الشرع
 الاسلامي وهو عندهم - كما قالت محكمة الاستئناف -
 « عقد ايجار يعطى للمستحكر حق البقاء والقرار
 على الأرض المحسورة مادام يدفع اجرة المثل .
 ولما كانت هذه الاجرة تزيد وتنقص على حسب
 الزمان والمكان فقد اهتم الفقهاء ببيان طريقة
 تقديرها فواجبوا أولاً - أن يكون التقدير على
 اعتبار ان الارض حرة خالية من البناء ثانياً -
 أن لا يلاحظ فيه سوى حالة العقد (أي الجهة
 أو الناحية) التي فيها الأرض المحسورة ورغبات
 الناس فيها وان يصرف النظر عن التحسين اللاحق
 بذات الارض أو بصقع الجهة بسبب البناء الذي
 أقامه المستحكر (مفهوم المواد ٣٣٩ و ٣٣٧ و ٣٣٩
 من قانون العدل والانصاف)

« وهذه المبادئ الشرعية في تقدير الحكر
 قد أخذ بها الشارع المصري وأيدها في المادتين
 ٢٠ و ٣٣ من لائحة اجراءات وزارة الاوقاف
 المصدق عليها بالأمر العالي الصادر في ١٣ يولييه
 سنة ١٨٩٥ ونصهما :

المادة ٢٠ - « الاعيان التي تعطى بالاحتكار »
 « يراعى في تحكيرها رغبة الراغبين وأجرة مثل »
 « الأرض خالية من البناء وبذلك في جميع تحكيرها »
 « وان الاجرة تكون دائماً أجرة مثل الأرض »
 « طالبة عن البناء بحسب الزمان والمكان »

مامقروا انه ثبت له ان بناء المحسكر قد زاد في الصنع بقدر هذه الحطيطعة التي يقطعها فلا رقابة لا حد عليها .

« وحيث ان هذه المحكمة لم تهتد الى الطريقة التي يكون التقدير في هذه الدعوى حصل فعلا على مقتضاها لتري ما اذا كانت متشعبة مع المبادئ التي تقررت فيها تقدم ام لا ، ومما قلته محكمة الاستئناف من ان المحكر الذي حكمت به قد قدر حسب القاعدة التي وضعتها مقالته من ذلك ربما كان يقتضى رفض الععن لعدم وجود مصاحبة فيه لمطاعن مادام ان قيمة المحسكر تكون نقصت بقدر ما يقابل حق البقاء والقرار المشغولة به الأرض ولكن تلك المحكمة لم تذكر في حكمها شيئا من العناصر الواقعية التي روعيت فعلا في ذلك التقدير حتى كان يقيس المحكمة النقص معرفة ما اذا كانت تتفق مع القواعد الساقية بانها أم لا وهل لمطاعن وجه في غلامته أم لا .

« وحيث انه لذلك يكون بالحكم المطعون فيه قصور بفسده ويستوجب نقضه ولقد استبان مما تقدم ان الشريعة الإسلامية ليس هذا فيما مثل القاعدة التي يشير اليها المطاعن في غمته وان مادني ٣٣٦ و ٣٣٧ من قانون العدل والانصاف لا تساعدانه على هذا المزعوم . أما ما ذهبت اليه وزارة الأوقاف من ان المحسكر الواجب دفعه سنويا على المحسكر هو مثل أجر المثل وما أسست عليه مذهبا هذا من ان للملكية عناصر ثلاثة هي حق الاستعمال وحق الانتفاع وحق التصرف وان جهة الوقف غير باقية لها في الأرض المحسكرة سوى حق التصرف وأما الحسنان الآخران الاستعمال والانتفاع فهما للمحسكر وان أجرة الأرض يجب قسمتها بين أرباب هذه الحقوق الثلاثة فيكون للوقف الثالث لأن له حقا واحدا منها وللمحسكر الثاني لأن له حقين الخ ما تقول في مذكرتها - ما ذهبت اليه الوزارة من ذلك غير

حق البقاء والقرار وانه لكون الأرض مشغولة به قيمة أجرتها يجب ان تنقص بسبب هذا الحق المقرر عليها . أخطأت المحكمة في إضافة هذا العنصر لما في ذلك من مخالفة لأصل القواعد الشرعية المتقدم بيانها ولائها في ذلك تصطدم مع ما قرره الشارع المصري في المادة ٢٠ من قانون سنة ١٨٩٥ من التهي عن جعل حق المحسكر ذا أثر في تقدير المحسكر

« وحيث ان ما قرره الشرع والقانون من ان تقدير الأجرة يكون على مثل أرض الوقف يقتضى معرفة ما اذا كانت عليه حالة أرض الوقف عند التحكير فربما كانت بركة أو قاعا منقطعا وتلا أو ناقضا متهدمة فقدمها المحسكر أو أزال التل والناقض بنفقة من طرفه حتى أصبحت صالحة لبناء أو الغراس . فثل هذه الأرض عند تقدير أجرتها لا بد من ان يكون التقدير باعتبار انها بركة أو قاع أو تل أو ناقض متراكمة . وبما ان كثيرا من الأوقاف المحسكرة يصعب معرفة أصل حالتها عند التحكير لمضى الزمن فالتحكير هو المسكف بالثبات حالتها تلك القديمة بد هذه من قبله دعوى مخالفة لظاهر من الأمر وقاضى الموضوع متى تحرى وحقق وقدر للأرض حالة صافية خاصة أو متى قدر الخبير لها حالة خاصة واعتمدها القاضى وبين في حكمه علة اعتباره بإيها على هذه الحالة الخاصة في مبدأ التحكير كان رأيه في ذلك طبعا من مسائل الموضوع التي لارقابة عليه فيها .

« وحيث ان مما يجب ملاحظته في التقدير ايضا ان حق القرار الذي للمحسكر وان كان لا تأثير له في تقدير قيمة المحسكر الا ان الدماء الذي يقيمه المحسكر في أرض الوقف من شأنه ان يقلل من قيمة المحسكر وهي أجر المثل اذا كان له دخل ما في تحسين صنع الجهة التي فيها أرض الوقف ، بحيث ان قاضى الموضوع متى اقتطع من أجر المثل قدرا

مستديد . وإذا كانت محكمة الاستئناف قد تلامت الوزارة على هذه النظرية في بعض أحكامها كحكمها المستشهد به الآن فليس هذا حاجة على الحقيقة القانونية بل هو في غير محله : أولا - لأن دفع أجره المثل هو السبب في استمرار حق البقاء والقرار فإذا زال هذا السبب سقطت المسبب وهو حق البقاء . ونظرية الوزارة تقاب الوضع فتجعل حق البقاء حقا أساسيا أصليا يكون لصاحبه ثلث الأجرة بدون أن تبين لهذا الاستحقاق سببا وكأنها تقول إن المحسنة بمجرد حصوله على عقد الاحتكار ودفعه الأجرة أول مرة ووضع أسبائه في الأرض يسقط عنه حتما ثلث الأجرة المستقبل وهذا قول بين الفساد . على أنه - كما قلنا - يصطدم مع النص الصريح في المادة ٢٠ من لائحة بوليه سنة ١٨٩٥ . ثانيا - لأن التحليل والتوزيع الذي تملعه الوزارة لعناصر الملكية مبنى على تصور خاطيء إذ جهة الوقف إذا كان لها حق الرقبة وحق التصرف في الرقبة (كما تشير إليه عبارة الوزارة هي والمحكمة التي تشهد به) - إذا كان لها هذا الحق فإنها أيضا الأجرة تأخذها من المحسنة والأجرة من فوائد الأرض ومن غرتها المدنية (fruit civil) . فبعبارة الوقف لها حق التصرف ثم حق الانتفاع بأرضها واستغلالها بطريق التأجير . ولا يتم اذن كيف يكون المحسنة حق استعمال وحقوق الانتفاع ولا يكون للوقف سوى حق التصرف في الرقبة ؟ ثالثا - إن تلك الحقوق هي حقوق مصنوعة فالوزارة توزعها بين المحسنة والمحسنة ذلك التوزيع المشوش ثم تجعلها أمورا متساوية في القيمة ثم تقسم الأجرة بين أربابها أقساما ميكانيكية وكل هذا تحكم لا يحتمله العقل .

على أن نظرية الوزارة إذا كانت غير صحيحة فيما يتعلق بتقدير الأجرة السنوية التي يجب على

المحسنة دفعها فلها أساس من الصحة فيما يتعلق بتقدير المحسنة عند ارادة استبدال الأرض المحسنة ، ذلك المحسنة الذي تكون قيمته في عشرين سنة على الأقل هي قيمة البديل الذي يدفعه المحسنة . حقا إن في هذه الصورة يمكن تماما القول بأن المحسنة كحق البقاء والقرار في الأرض وإن هذه الأرض معينة بقدر هذا الحق الذي عاينها وإن صاحبها وهو الوقف لا يستطيع عند البيع أخذ ثمنها كما لو كانت حرة خالية من هذا الحق العيني المقرر عاينها للمحسنة بل يجب أن يترك من ثمنها للمحسنة ما يقابل حقه العيني ذلك وهذا النظر ليس جديدا بل إن الشارع أشار إليه في المادة ١٨ من لائحة سنة ١٨٩٥ التي نصها : « ديوان الأوقاف يقبل استبدال الأراضي » « المحسنة بقيمة تعادل أجر مثلها في المحسنة مدة » « عشرين سنة على الأقل بمراعاة تصديق ... الخ » فقوله « أجر مثلها في المحسنة » لا يفهمه أحد ممن يعرفون العربية إلا على اعتبار أن لفظة « في المحسنة » بها حال وقد أوصف بلفظه مثلها ، وكأنه قال : أجره مثلها كالأجر . ومن المقرر أن المثل إذا كان محسنا أي مقورا عليه حق البقاء والقرار الذي للمحسنة فإن أجره ينقص بقدر ما هو معين بهذا الحق العيني . وإذا كانت وزارة الأوقاف تقدر ما يخص الوقف صاحب الرقبة بالثلث من الأجرة وما يخص المحسنة بالثلثين ثم تأخذ قيمة هذا الثلث عشرين مرة ونحمله هو قيمة البديل الذي مقابلته تتساوى عن الأرض للمحسنة تنفيذا لقرار مجلسها الأعلى المقدم ضده . مستندتها أن القانون كازي يقر ماراه مجلس الأوقاف الأعلى من جهة جعل قيمة الأجرة التي تقدر بقصد الاستبدال منقوصة ملاحظا في تنقيصها أن للمحسنة حقا على الأرض يعينها ويقلل من قيمتها ، أما كون هذه

وكونه يستقل بالارث أو يشركه فيه غيره إلى غير ذلك من أحكام الارث وتعيين الورثة وانتقال الحقوق في التركات بطريق التوريث لمن لهم الحق فيها شرعاً كل هذا مما يتعلق بالنظام العام، والتحيل على مخالفة هذه الأحكام باطل بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الإجازة وبحكم القاضي به من تلقاء نفسه في أية حالة كانت عليها الدعوى .

وتحريم التعامل في التركات المستقبلية يأتي نتيجة لهذا الأصل فلا يجوز قبل وفاة أى إنسان الاتفاق على أى شيء يمس بحق الارث عنه سواء من جهة إيجاد ورثة غير من لهم الميراث شرعاً أو من جهة الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية أو من جهة التصرف في حق الارث قبل انفتاحه لصالحه واستحقاقه إياه فإن جميع هذه الاتفاقات وما شابهها مخالف للنظام العام .

٢ - إذا حررت زوجة لزوجها عقد بيع بجميع أملاكها على أن يملكها إذا ماتت قبله وحرر هذا الزوج لزوجته مثل هذا العقد لتملك هي ماله في حالة وفاته قبلها فإن تصرفها هذا هو تبادل منفعة معلق على الخطر والفرر ولا غرض منه سوى حرمان ورثة كل منهما من حقوقه الشرعية في الميراث ، أما التبرع المحض الذى هو قوام الوصية وعملها فلا وجود له فيه ، ويشبه هذا التصرف أن يكون من قبيل ولاء الموالاة ولكن في غير موطنه المشروع هو فيه بل هو من قبيل الرقبة المحرمة شرعاً .

المحكم

» من حيث ان مبنى الوجه الأول من

الاجرة التى لتوقف تكون الثالث من كامل الاجرة فهذا لا أساس له سوى التحكم الذى لا بد منه ولكن ربما كان تحكماً قريباً من الصواب إذ قانون المرافعات في تقدير قيمة الدعاوى يقدر رتبة المدين بنصف قيمة الكل كما يقدر حق الانتفاع بنصف قيمة الكل . وإذا كان انتفاع المعتكر يمكن أن يبدوم بدوام دفعه أجرة المثل أمكن أن يقال ان قيمته يصبح ان تكون أكثر من قيمة حق الانتفاع العادى الذى أكثر ما يطول يكون على قدر مدة حياة المنتفع هذا وان منازعات الخصوم في هذه الدعوى هي التى جمعات المحسنة تستطرد لهذا البحث الخاص بتقدير الحسنة لأجل الاستبدال حتى يتميز عن التقدير لأجل الدفع السنوى وهو موضوع الدعوى . ثم انه لا بد من المحسنة للإشارة الى انه لا يصح التعويل على الترجمة الفرنسية لقانون ١٣ يولييه سنة ١٨٩٥ فإن فيها غلطا جسيمة تشوه مراد الشارع وأما التعويل يكون على النسخة العربية وحدها فإنها هي الأصل وبيانها في موطن البحث الخالى على الأقل أدل على مراد الشارع من الترجمة الفرنسية عليه .

(طهر إبراهيم أمدى ماجور وحضر به الأستاذ ذوالملك قصبرى حذ وزارة الاوقاف رقم ٩٤ سنة ١٣٠٢ ق)

٤١

١٤ يولييه سنة ١٩٣٤

مسئلة الارث من المسائل المتعلقة بالنظام العام . تتجلى على ثلاثة أحكام الارث باطل عللاً مغلطة لا تلحقه

الإجازة . تحرير زوجة لزوج عقد بيع بجميع أملاكها على أن يملكها إذا ماتت قبله وتحرير الزوج مثل هذا العقد لزوجته . هذا التصرف من قبيل الرقبة المحرمة شرعاً . (المادون ٢٦٣ مدنى و ٥٠٤ من قانون الاحوال الشخصية)

المبادئ القانونية

١ - إن كون الإنسان وارثاً أو غير وارث

وجهى الطعن انه قد ثبت لمحكمة الاستئناف أن
الست حنينه زوجة مورت الطاعنين المرحوم
يوسف واصف سعد قد حررت زوجها هذا
عقد بيع بكل ما تملك على مثال عقد البيع
المتنازع فيه الذى حرره هو لها بكل ما يملك
وان العقدين حررا في يوم واحد وان كلا
العقدين وصية. ولكن محكمة الاستئناف بعد ان
صرحت في حكمها المطعون فيه بهذه الحقيقة
قد اقتضت على القول بأنه مادام العقد المتنازع
فيه وصية فيجب ترك الأمر فيه لجهة الأحوال
الشخصية المختصة ولذلك قضت بإيقاف الفصل
في الدعوى حتى تفصل محكمة الأحوال الشخصية
المختصة في صحة هذه الوصية ونفاذها. ويقول
الطاعنان أن تحرير هاتين الوصيتين في يوم واحد
هو احتيال من قبل الزوج وزوجته على حرمان
باقي ورثة كل منهما من حقه الشرعى للميراث
وهو محظور بمفهوم المادة ٢٩٣ من القانون
المدنى التى تحرم بيع حقوق الارث المستقبلية .

«وحيث ان كون الانسان وارثا أو غير وارث
وكونه يستقل بالارث أو يشركه فيه غيره ان
غير ذلك من أحكام الارث وتمييز الورثة وانتقال
الحقوق في التركات بطريق التوريث لمن لهم
الحق فيها شرعا كل هذا مما يتماق بالنظام العام .
والتحليل على مخالفة هذه الأحكام باطل بطلانا
مطلقا لا تلحقه الاجازة وبمحكم القاضى به من
نقله نفسه في أية حالة كانت عليها الدعوى .
وتحريم التعامل في التركات المستقبلية بآنى نتيجة
لهذا الأصل فلا يجوز التعامل بين وارث محتمل
في تركه مستقبلية وبين شخص أجنبي عن هذه
التركة بأن يبيع الوارث للأجنبي نصيبه في التركة
أو يتنازل له عنه ولا بين وارث محتمل ووارث
محتمل آخر ولا بين المورث نفسه ووارث محتمل
له أو أجنبي عنه كأن يتفق المورث على أن يعطى

وارثه نصيبا من تركته أكبر أو أقل من نصيبه
الشرعى أو أن يجعل الأجنبي وارثا له بغير أن
يقوم به سبب شرعى من أسباب الارث عند
استحقاق هذا الارث . وبالجملة لا يجوز قبل وفاة
شئ إنسان الاتفاق على شئ يس بحق الارث
عنه سواء من جهة إيجاد ورثة غير من لهم
الميراث شرعا أو من جهة ازيادة أو النقص في
حصصهم الشرعية أو من جهة التصرف في حق
الارث قبل انفتاحه لصاحبه واستحقاقه إياه
فان جميع هذه الاتفاقات وما شابها تخالف
النظام العام .

«ومن حيث ان الشارع المصرى اذا كان قد
نص في القانون المدنى بالمادة ٢٩٣ على ان بيع الحقوق
في تركه انسان عن قيد الحياة باطل ولو رضاه فما
ذلك الانطباق لهذا الأصل المتقدم الذكر في أحد
موطن تطبيقه .

«ومن حيث ان محكمة الاستئناف قد أثبتت
بحكمها المطعون فيه العتين لهما من مجموع التحقيقات
ان الست حنينه جرجس سعد حررت زوجها
عقد بيع بجميع املاكها وكلفت جبران ميخائيل
بالبات تاريخه فأثبت جبران تاريخه في ١٩ مايو
سنة ١٩١٠ وان الغرض من تحرير هذا العقد والعقد
الآخر المتنازع عليه في الدعوى انما هو تمليك
أحد الزوجين كل ماله الآخر في حالة وفاته قبله
بدون مقابل .

« وحيث ان هذا الذى أثبتته محكمة الاستئناف
بين الدلالة على أن أيا من الزوجين لم يرد حقيقة
الوصية التى هى تمليك مضاف لما بعد الموت
بطريق التبرع بل ان كلا منهما جادل وصية صاحبه
له سببا في وصيته هو لصاحبه فالواقع ان تصرفها
هو تبادل منفعة معاق على الخطر والفرد ولا
فرض منه سوى حرمان ورثة كل منهما من
حقوقهم الشرعية في الميراث أما التبرع المحض

في الحكم لعدم تسميته .

« وحيث ان الثابت واقعيا في هذه الدعوى أن جهة الادارة قبضت على احمد على نور الدين العقوى المطعون ضده وقدمته للنيابة العامة بتهمة جنائية فظل زمنا محبوسا عن ذمة التحقيق ثم افرجت النيابة عنه (لعدم ثبوت التهمة عليه كما يظهر) لسكن جهة الادارة - إذ قدرت انه من الأشخاص الذين لا يؤمن جانبهم على الامن العام وان من الواجب ابعاده عن الديار المصرية وان ابعاده جائز لسكونه غير مصرى بحسب رأيها قد استقبلته في السجن زيادة عن خمسين يوما وفي هذه الاثناء كانت تطالب الى قناصل بلاد اجنبية مختلفة أن تقبل ترحيله اليها فسكان أولئك القناصل يرفضون الاعتراف بقبضته لجنسية بلاده وبأن يؤمن اعطاء اجازة سفر له .

« وحيث انه يظهر من الحكم المطعون فيه أنه لا يابى به كثير المسألة كون المطعون ضده مصرى أو سودانياً أو تركياً أو غير ذلك بل الأساس الذى رتب عليه التعويض هو عدم امكان حبس أى شخص ولو بعلقه أنه اجنبى مقرر ابعاده لأن الحبس في ذاته مناف لاحرية الشخصية التى يتمتع بها كافة القاطنين بالديار من الاجانب والوطنيين والى لا يجوز المساس بها إلا في حدود القانون ولا يوجد قانون يبيع حبس الاجانب المقرر ابعاده الى حين تنفيذ الابعاد .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك وكان اختصاص المحكمة الأهلية ثابتاً بالنسبة لكل شخص حتى ولو لم يكن مصرى ولا سودانياً بل كان مجهول النسبة أم مجبوحها من قبل الدولة الناتج هو لها فلافائدة من بحث شيء من الأوجه التى وردت في تقرير الطعن إلا ما كان منها متعلقا بكون حبس الاجنبى المقرر ابعاده حقاً للحكومة

أم أنه ليس من حقوقها .

« وحيث انه إذا كان للحكومة حق ابعاد الاجانب الغير المعروف الجنسية أو المعروفها بعد اتخاذ ما يلزم لذلك من الاجراءات فانه مما لا شك فيه أن لها الحق ، لامكان تنفيذ قرار الابعاد ، في أن تقبض على الشخص المقرر ابعاده وتحبسه الى وقت تنفيذ الابعاد فعلاً . ولكن مما لا شك فيه أيضاً أن ليس للحكومة تحت ستار ضرورات التنفيذ ان تقبض على الشخص وتبقه في الحبس زمناً طويلاً لا تقتضيه تلك الضرورة بل ينبغي أن لا يكون هذا الحبس الا قبيل التنفيذ زمن معقول وعلى محكمة الموضوع أن تبين في كل حالة ما إذا كانت مدة الحبس لتنفيذ قرار الابعاد زادت عن الحد اللائق بالمعقول أم لا وان تقضى بالتعويض المناسب كلما قدرت أن هذه المدة قد زادت عن ذلك الحد . وللمحكمة النقض على كل حال مراقبة محكمة الموضوع في ذلك .

« وحيث ان الحكومة استقبلت المطعون ضده من ٢٧ أغسطس سنة ١٩٢٤ تاريخ الافراج عنه بمعرفة النيابة العامة الى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٤ أى ثلاثة وخمسين يوماً فحق صرف النظر عما ذكره الحكم الابتدائى من الأسباب التى أخذت بها محكمة الاستئناف والى حاصلها ان الحكومة غير محقة في زعمها بأنها اغما حبست هذا الرجل استعداداً لابعاده لسكونه خطراً على الأمن العام حتى يصرف النظر عن هذا وبالتسليم بما تقوله الحكومة من ان الأمر بابعاده قد صدر فعلاً من وزارة الداخلية في ٢٥ أغسطس سنة ١٩٢٤ وان حبسه اغما كان استعداداً لهذا الابعاد فانه غير ظاهر لامن الحكم المطعون فيه ولامن غيره من الأوراق المقدمة لهذه المحكمة ما يفيد انه كانت هناك ضرورة تقضى بحبس المطعون ضده كل هذه المدة تنفيذاً لأمر الابعاد وان حبسه كان

في حدود تلك الضرورة . ومادام شيء من ذلك لم يثبت فالمجلس يكون أيضا قد وقع خطأ ويكون لأغبار على الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض .

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن .
(طعن وزارة الداخلية ضد أحد نواب البرلمان المعروف رستم
عنه الأستاذ محمد يوسف بك رقم ٤٤ سنة ١٣٠٤ ق)

٤٣

٢١ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - حسن النية المبررى للذمة . معناه القانوني . (المادتان

١٦٧ و ٣٢٥ مدني)

٢ - حكم . رفع الاشكال عنه . متى يمكن ؟

المبادئ القانونية

١ - حسن النية المبررى للذمة هو اعتقاد من وجب عليه الحق وقت أدائه أنه يؤديه إلى صاحبه سواء كان هذا الاعتقاد مطابقا للواقع ونفس الأمر أم كان غير مطابق . فن صدر عليه حكما نهائي قاض بدفع ثمن عقار إلى شخص معين وأوفى بهذا الثمن بعد صدور الحكم للمحكوم له فليس يدل على انتفاء حسن نيته في هذا الوفاء وجود منازع آخر ينازع في هذا العقار ويدعي ملكة لنفسه خصوصاً إذا كان هذا الوفاء قد حصل بايداع الثمن بمصلحة حكومية .

٢ - الاشكال في أي حكم لا يمكن رفعه من المحكوم عليه إلا متى كان سببه حاصلا بعد صدور هذا الحكم ، أما إذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فإنه يكون قد اندرج ضمن الدفع في الدعوى - سواء كان قد دفع به فعلا أم كان لم يدفع به - وأصبح في غير استطاعة هذا المحكوم عليه التحدى به على من صدر له الحكم .

المحكم

٢. حيث أن مبنى الوجه السادس من وجود

الطعن هو أن المجلس المحلى ذهب في دفاعه أمام محكمة الاستئناف إلى أنه بصرف النظر عن البحث فيما إذا كان وقف الجوريجي أو وقف مير الوفاء هو المالك للجزء الذي أدخله هذا المجلس في حرم الشارع الذي أنشأه بندر الجزيرة وهو صاحب الحق في قيمة ثمنه - بصرف النظر عن ذلك فإنه قد دفع لوقف الجوريجي ما قدرته محكمة الاستئناف من قبل قيمة لهذا الجزء بحكمها المؤرخ في ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٣ وأنه بهذا الدفع الحاصل منه بحسن نية لصاحب الحق الظاهر قد برئت ذمته من هذا الحق ولا يصح لوقف مير الوفاء أن يطالبه به مرة ثانية . لكن محكمة الاستئناف مع تساهلها بالقاعدة القانونية القضائية ببراءة ذمة من يدفع الدين لصاحبه الظاهر بحسن النية لم تعتبر المجلس المحلى حسن النية عند دفعه ما حكم عليه به لوقف الجوريجي - ويقول الطاعن أن محكمة الاستئناف في قضائها بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام مجلس محلى بندر الجزيرة بأن يدفع لوقف مير الوفاء مبلغ ٣١٩ جنيها و ٥٠٠ مليم وفرا لهذا المبلغ باعتبار المائة خمسة سنويا من تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ١٣ يونيو سنة ١٩٢٣ (لغاية السداد قد أحطت في تعريف حسن النية الواجب توافره بمتقرير بصحة دفع الدين لصاحبه الظاهر وذلك بمعيب الحكم ويستلزم نقضه .

« وحيث أن محكمة الاستئناف قالت في حكمها المطعون عليه « أنه مع التسليم بقاعدة واقع المدين »
« من الدين بدفعه إليه بحسن نية لصاحب الدين »
« الظاهر فإنه لا يجوز أن يقبل من المجلس أن يحتج »
« بهذه القاعدة ويستفيد منها لأن الثابت من »
« الأوراق أن ناظرة وقف مير الوفاء أرادت »
« الدخول في الدعوى المرفوعة من وقف »
« الجوريجي على المجلس لتطلب الحكم لها بقيمة »

في دعوى وقف الجوريجي على المجلس المحلى لدى محكمة أول درجة فنع لم يكن على المجلس المحلى من تبعة في هذا المنع الذى انما كان بناء على غلب وقف الجوريجي كما هو ثابت من أوراق الدعوى . ومن جهة أخرى . فان المجلس المحلى ما كان يستطيع بعد صدور الحكم التناهي عليه بالدفع لوقف الجوريجي أن يستشكل في تنفيذ الحكم وان يجبس المبلغ عن المحكوم له إذ الاشكال في ثبوت حكم لايمان رفعه من المحكوم عليه الامتناع كان سببه حاصلًا بعد صدور هذا الحكم أما اذا كان سببه حاصلًا قبل صدوره فانه يكون قد اندرج ضمن الدفع في الدعوى سواء اكان قد دفع به فعلاً أم كان لم يدفع به - وأصبح في غير استعانة بهذا المحكوم عليه التعهدى به على من صدر له الحكم . ومن غير المقبول اذن نعى محكمة الاستئناف على المجلس المحلى لعدم قيامه بهذا الاشكال . على ان في هذه الدعوى خصوصية لها وزن عظيم في إعادة حسن نية المجلس المحلى هي ان الثمن الذى قضى عليه حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٧ يونيه سنة ١٩٢٣ بدفعه لوقف الجوريجي - اذا كان المجلس دفعه فلا يمكن الدفع لفرد من الافراد معرضاً المال في يده للضياع وانما هو مال حل محل عين الوقف ومن شأنه دوام الوجود هو ما يقابله من الاعيان لان الوقف دائم . ولهذا الخصوصية فيه قد أودع المبلغ - كما يقضى به القانون وكما قرره خصوم هذا الطعن أمام هذه المحكمة - بمصاحبة حكومية هي المحكمة الشرعية . فاذا كان وقف مير الراء هو حقا صاحب العين التي أخذها المجلس المحلى للمنفعة العامة فان ثمنها هذا أو ما يقابله من الاعيان موجوداً ابداً وما عليه الا أن يسترده من محل وجوده مناصفاً به

« ماأخذ المجلس ولكن المحكمة رفضت دخولها »
 « في الدعوى لا لأنها غير محقة فيها ولكن لما »
 « رأته المحكمة بالطبع من أن دخولها فيها معطل »
 « لها . ومع هذا فانظر وقف مير الراء رفعت »
 « الدعوى الحالية على المجلس المحلى قبل أن يحكم »
 « عليه نهائياً في الدعوى المرفوعة عليه من وقف »
 « الجوريجي فدفعه الثمن لهذا الوقف الأخير »
 « بعد ذلك لا يمكن معه القول بأنه دفع الدين »
 « لصاحب الحق الظاهر بحسن نية وذلك لأن »
 « صاحب الحق الظاهر وحسن النية من قبل »
 « المدين لا يمكن افتراض وجودهما مادام أنه »
 « ثبت وقت الدفع علم المدين بوجود منازع آخر »
 « ينافي هذا المدين ويدعيه لنفسه ولا يمكن »
 « القول بأن المجلس كان أمام حكم نهائي قاض »
 « بدفع ثمن العقار لوقف الجوريجي لأنه قصر »
 « في ادخال وقف مير الراء في الدعوى الأولى »
 « مع عدمه بمنازعته في ملكية العقار ومن جهة »
 « أخرى فانه كانه لم يحكم القانون أن يمنع عن دفع »
 « ثمن العقار ويرفع الأمر للقضاء في مواجهة »
 « المحكوم له والمنازع لا يشاف التنفيذ وحبس »
 « الثمن تحت يده أما وهو لم يفعل ذلك فعليه »
 « تبعة عمله »

« وحيث ان المراد بحسن النية في هذا الباب هو اعتقاد من وجب عايشه الحق وقت أدائه انه يؤديه الى صاحبه سواء اكان هذا الاعتقاد مطابقاً للواقع وتفس الأمر أم كان غير مطابق . »
 « وحيث ان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ان المجلس المحلى لم يدفع قيمة الارض التي أدخلها في حرم الشارع الذي أنشأه بيندر الجيزة الا بعد ان صدر عليه الحكم النهائي في ٢٧ يونيه سنة ١٩٢٣ بدفع هذا الثمن لوقف الجوريجي . ولئن كان نازر وقف مير الراء حاول الدخول

٤٤

٢١ يونيو سنة ١٩٣٤

١- الأحوال الشخصية . المقصود منها : الأحوال الشخصية

كالزواج والطلاق والوصية والتفويض من الأحوال

العينية . (المولد ٦ و ٧ و ١١ و ١٣ و ١٤ و ١٥)

و ١٦ و ١٧ من القانون المدني)

٢- وصية . وصية غير المسلم هي كوصية المسلم - صفة حكم

الشريعة الإسلامية . (المولد ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٢)

مخلط و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ ممل)

المبادئ القانونية

١- إن المشرع المصري في القوانين المختلفة

جعل الحكم في الأحوال الشخصية لقانون

الجنسية . ونظراً لعدم وجود قانون واحد

بحكم الأحوال الشخصية للمصريين جميعاً

جعل في القانون الأهلي قانون ملة كل منهم هو

الذي يحكم أحواله الشخصية . وغالباً ما يكون

قانون الملة هو نفس الشريعة المحلية أي الشريعة

الإسلامية والمقصود بالأحوال الشخصية

هي مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من

الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون

عليها أثراً قانونياً في حياته الاجتماعية ككون

إنسان ذكراً أو أنثى وكونه زوجاً أو أملاً أو

مطلقاً أو أباً أو ابناً شرعياً أو كونه تام الأهلية

أو ناقصاً لصغر سن أو عته أو جنون أو كونه

مطلق الأهلية أو مقيداً بسبب من أسبابها

القانونية ، أما الأمور المتعلقة بالمسائل المالية

فكلها بحسب الأصل من الأحوال العينية .

وإذن فالوقف والهبة والوصية والتفويض على

اختلاف أنواعها ومناشئها هي من الأحوال

العينية لتعلقها بالمال وباستحقاقه وعدم

استحقاقه . غير أن المشرع المصري وجد أن

كل من يدعى حقاً عليه سواء أكان وقف الجوريجي أو غيره .

« وحيث أن كل ما تقدم بين أن المجاس المحلى كل المذرا إذا كان قد دفع ثمن الأرض لوقف الجوريجي أو أودعه على ذمته بالمسكة الشرعية وأن دفعه هذا يبرئ ذمته ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام المماس المحلى بدفع ثمن الأرض مرة أخرى إلى وقف مير اللواء غير صحيح ومتعيناً نقضه خطأ في تفهم المعنى القانوني لحسن النية المبررة للذمة وفي تطبيق وقائع الدعوى عليه . ولا حاجة بعد ذلك بالبحث في باقي الأوجه الأخرى التي تدور على خطأ الحكم في اعتباره أن وقف مير اللواء هو المالك للأرض المنزوعة ملكيتها فإن تلك الأوجه - مهما تكن وجاهتها وبها - يمكن من محمة وجود الأخطاء التي تشير إليها بالحكم - لا محل لبحثها ما دام قبول الوجه السادس يحقق لبطان غرضه .

« وحيث أن الطاعن يطالب القضاء في الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبتأييد الحكم المستأنف وهذه المسكة ترى أن موضوع الاستئناف صالح للفصل فيه على أساس ما هو ثابت في الدعوى من حسن نيته في دفع ثمن لوقف الجوريجي وترى مع نقض الحكم القضاء في موضوع الاستئناف بمعنى ما تقدم . ووقف مير اللواء على كل حال محفوظه المحلى في خاصية وقف الجوريجي للحصول على مبلغ الثمن سواء المودع في المسكة الشرعية أو نظيره إذا كان وقف الجوريجي قد استعمل المبلغ المودع في شراء عين له كما كان ما يشعق بانعاب المحاماة ترى المسكة أن لا يقضى منها إلا بما يطلبه المماس المحلى فقط دون ما يطلبه وقف الجوريجي . (طعن مجلس بندر الجزيرة حد محمد نخدى الذي الحكمه وآخرين وحضر من الأول الاستاذ بالبريد له بكشورين الآخرين الاستاذ احمد تميم بك براده رقم ٨٣ سنة ١٣٢٤ ق)

أو أكثر موجودين على قيد الحياة ولا يجوز الإيحاء لشخص أو أكثر ولورثته من بعده ما تناسلوا ثم إلى الفقراء إلا على صورة الوقف يرصد به المال على جهة بر مؤبدة لا تنقطع . وقد توجه المنفعة إلى من يشاء الواقف توجيهاً إليه على أن تنتهي إلى جهة البر وتبقى لها على الدوام والتأييد . فإذا تصرف مسيحي بالوصية والايهاب والوقف على الكنائس والفقراء وعلى بناته الأربع على أن كل من مات من بناته يكون نصيبها لأولادها بالتساوي فإن لم يكن لها ولد فيكون نصيبها إلى اخواتها وكذا إلى حين انقراض الذرية فيكون ما أوصى به وفقاً لمؤبداً وحسباً مخلصاً يصرف ريعه على جهات البر المعنية فهذا التصرف وقدها به أيضاً أن القراطين الموصى بهما للكنائس والفقراء والأرامل يؤدي الوصى ريعهما لفظة بطريرك ويستصدر منه سنوياً التصديق على الحساب . هذا التصرف ليس وصية بل هو في الواقع وقف مضاف إلى ما بعد الموت لأن القانون المصري لا يعرف الوصية بحق الانتفاع المؤبد إلا إذا أخرجهما الموصى مخرج الوقف بالأوضاع المعروفة . ولئن كان هذا الوقف حاصلًا بطريق الوصية وكان حكمه حكم الوصية مادام الموصى حياً إلا أنه متى مات هذا الموصى مصرعاً عليها فقد حق الوقف ووجب تطبيق أحكام وقف المريض مرض الموت على مثله .

٤ - إذا كيف محكمة الاستئناف مثل هذا التصرف بأنه وصية على ما كيفها به المجلس

الوقف والمجبة والوصية - وكلها من عقود التبرعات - تقوم غالباً على فكرة التصديق المندوب إليه ديانة ، فالجاء هذا إلى اعتبارها من قبيل مسائل الأحوال الشخصية كما يخرجها من اختصاص المحاكم المدنية التي ليس من نظامها النظر في المسائل التي قد تحوى عنصراً دينياً ذا أثر في تقرير حكمها . على أن أية جهة من جهات الأحوال الشخصية إذا نظرت في شيء مما تختص به من تلك العقود فإن نظرها فيه بالبداية مشروط بانسباع الأنظمة المقررة قانوناً لطبيعة الأموال الموقوفة والموهوبة والموصى بها .

٢ - إذا لم يتم النزاع لاعل علالة الموصى بالموصى لم ولا على علاقته بباقي ورثته ولم يكن متعلقاً بصيغة الوصية ولا بأهلية الموصى للتبرع ولا بتفسير ذلك مما يتعلق بالأحوال الشخصية وإنما إذا قام النزاع على وصف الحقوق العينية التي رتبها الموصى للفقراء والكنائس ولبناته على العقار الموصى بحق الانتفاع به وعلى حكم القانون في هذا الوصف فليس في ذلك شيء من الأحوال الشخصية التي يحكمها قانون الملة ويقضى فيها المجلس الملى بل هو متعلق بأمور عينية يجب الرجوع فيها إلى القانون المدني - الذي هو قانون موقع العقار - واتباع قواعده لأنها من النظام العام

٣ - إن المفهوم من نصوص القانون المدني الخاصة بتقسيم الأموال وبيان أحكام كل قسم منها وكيف تثبت له صفة نوعه وكيف تزول أنه لا يجوز إعطاء حق الانتفاع إلا لشخص

القانون المدني بل هو غرض مجميع المسائل المتفرعة عن الوصية وذلك بالتطبيق لمادة ١٦ من لأئمة ترتيب المحاكم الأهلية وكذلك لمادة ١٦ من لأئمة ترتيبه هو المصدق عليها بالأمر العالي الرقيم ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ وهو بوجه خاص غرض بالفصل فيما إذا كانت الويئة المتنازع على تكييفها تعتبر وصية أم وقفا وهل هي وصية بحق انتفاع مؤبد صحيحة قانوناً أم لا إلى غير ذلك من وجوه النزاع القائمة بين طرفي الخصومة - وبعد أن قررت محكمة الاستئناف هذا الاختصاص للمجلس الملى انتهت إلى القول بأن الحكم الذي أصدره هذا المجلس في النزاع الحالى صادر من هيئة لها ولاية القضاء في الوصية من حيث الشكل والموضوع ولم يحصل فيه أية مخالفة للإجراءات الواجب اتباعها ولا إساءة للمعمول به أماماً وبهذا يجوز قولة الشيء المحكوم به فيما قضى به من اعتبار الويئة المؤرخة ٣ مارس سنة ١٩٠٢ وصية وانها صحيحة ويتمين لذلك احترامه وأن لا محل للبحث فإذ ذهب إليه محكمة أول درجة من أن هذه الويئة وصية ولا فيما إذا كانت جائزة أم لا لأن المجلس الملى فصل في كل هذه المسائل وهي في دائرة اختصاصه ، ويقول الطاعن أن محكمة الاستئناف إذ ذهبت إلى ذلك قد أخطأت في تطبيق القانون ، وما غرض حاجته أن المحكمة الأهلية التي ترفع إليها الدعوى المختصة هي بنظرها - هي التي يجب أن تحدد المسألة المتنازع فيها ثم تكييفها متبعة في ذلك قانونها فإذا تبين لها انها مسألة تتعلق بالأحوال الشخصية أوقفت السير في الدعوى حتى تقفل فيها محكمة الأحوال الشخصية المختصة. أما إذا رأيت انها تتعلق بالأحوال العينية فصلت هيياً وفي الدعوى بمقتضى قانونها أو بمقتضى القانون الواجب تطبيقه ، فلذلك ولأن المسألة التي انحصرت فيها النزاع لدى محكمة الاستئناف هي ما إذا كان هذا التصرف - على الرغم مما جاء فيه

الملى بغير بحث فانها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون لأن المجلس الملى لا شأن له بالأوقاف وحكمه الذي أصدره باعتناء الوصية ونفاذها قد تجاوز في حدود اختصاصه بإعطائه إياه حكماً غير ما يظهر أنه هو الحكم الشرعى لئله

٥ - متى تمحض التصرف في نظر محكمة النقض إلى أنه وقف ، مضاف إلى ما بعد الموت حق لها ترك البحث فيه من جهة الشكل ومن جهة الصحة ومن جهة الحكم المقرر لئله شرعاً إلى المحكمة الشرعية المختصة .

٦ - وصية غير المسلم - كوصية المسلم - لا تصح إلا بوجود حقيقة أو حكماً ولا تجوز بأكثر من الثلث ولا تجوز لوارث إلا بإجازة باقى الورثة (١)

المحكمة

« من حيث الزمى الوجه الأول أن محكمة الاستئناف - بعد أن ذكرت أن من المتفق عليه أن الأحكام الصادرة من هيئة قضائية تجاوز قوة الشيء المحكوم به فيما قضت فيه أمام أية جهة قضائية أخرى إذا كان لتلك الهيئة سلطة الاحتكم فيما قضت ، ولم تخالف الإجراءات الواجب اتباعها حسب النظام المعمول به أمامها وانها في قضائها لم تحكم بقانون آخر غير قانونها - ذهبت محكمة الاستئناف بعد تقرير هذا المبدأ إلى أن المجلس الملى للإقباط الأرثوذكس ليس مختصاً فقط بالفصل في المنازعات المتعلقة بأهلية الموصى وصيغة الوصية على ما يدل عليه ظاهر المادة ٥ من

(١) ملحوظة : - هذه القاعدة الأخيرة هي بتلخيص ما ذكره المحكم ما كان لا يحتاج إليه الفصل في الطعن ولم يكن سبباً ليعرض الحكم .

يحكم احوال الشخصية ، وغالبا ما يكون قانون الملة هو نفس الشريعة المحلية أى الشريعة الاسلامية «ومن حيث ان المقصود بالاحوال الشخصية هو مجموع ما يميز به الانسان عن غيره من الصفات الطبيعية او العالمية التى رتب القانون عليها اثرا قانونيا فى حياته الاجتماعية كى يكون الانسان ذكرا أو انثى وكونه زوجا أو مطلقا أو ابنا شرعيا أو كونه تام الأهلية أو ناقصا لصغر سن أو عته أو جنون أو كونه مطلق الأهلية أو مقيد بها بسبب من اسبابها القانونية . فما الأمور المتعلقة بالمسائل المالية فكما بحسب الأصل من الاحوال العينية واذن فالوقف والهبة والوصية والعقارات على اختلاف انواعها ومناسبتها من الاحوال العينية لتعلقها بالمال وباستحقاقه وعدم استحقاقه غير ان المشرع المصرى وجد ان الوقف والهبة والوصية وكلها من عقود التبرعات - تقوم غالبا على فكرة التصديق المدبوب اليه ديانة فالأمر هذا الى اعتبارها من قبيل مسائل الاحوال الشخصية كما يخرجها من اختصاص المحاكم المدنية الى ايس من نظامها النظمى المسائل التى قد تحوى عنصرا دينيا ذا اثر فى تقرير حكمها . على ان أية جهة من جهات الاحوال الشخصية اذا نظرت فى شيء مما يخص من تلك العقود فانظرها فينبأ بالعادة مشروط باتباع الانظمة المقررة فانونا لطبيعة الاموال الموقوفة والموهوبة والموصى بها .
د ومن حيث ان القاعدة الصالحة فى فقه القانون الدول الخاص ان العقارات خاضعة لقانون موقعها . Lex rei soli . وهم الاحوال العينية التى يحكمها قانون موقع العقار هي : متى يعتبر المال عقارا ومتى يعتبر منقولاً وما هى الحقوق العينية التى يمكن ترتيبها على العقار وما طبيعتها وما معنى الملكية وحقوق الانتفاع وحقوق الارتفاق وماهى الشروط الواجب توافرها لوجود هذه

من الفاظ الهبة والوقف والتأييد والاستبدال والادخال والاخراج والتعديل فى الوقفية وكيف يختار القيم وكيف يوزل ومن أحكام لا تذكر ولا تتصل بالالاوقاف - يجب اعتباره وصية أم يجب اعتباره وقفا ؟ ويقول الطاعن ان هذه المسألة هى مسألة تكييف صرف كان ينبغى لمحاكمة الاستئناف معاملة حابها ابتداء لتحديد الاختصاص وليتعين القانون الواجب اتباعه فى الدعوى ، وان محكمة الاستئناف اذ «مأنتها» ومما على غير مقتضى تكييفها الصحيح قد أخطأت فى تطبيق القانون .
« ومن حيث انه لا نزاع فى ان موضوع الدعوى الحالية هو مطالبة بملك فهو من اختصاص المحاكم الأهلية بل قد حكمت فيه محكمة مصر الابتدائية برفض الدفع بعدم اختصاصها وأصبح الحكم انتهائيا ، انما النزاع هو فيما اذا كان ينبغى اعتبار التصرف المتقدم ذكره وصية بحق انتفاع مؤبد للسكنائس والفقراء ولبنات المرحوم وبه يك شاي ثم لم تدرين ان حين انقراضهم ثم للفقراء والمساكين والسكنائس وان هذه الوصية على ما فيها من التأييد صحيحة نافذة كما قضى بذلك المجلس الى أم انه وصية بوقف مضاف الى ما بعد الموت وما حكمها وهل تكون باطلة كما يزعم الطاعن ؟ ثم فيما اذا كان على محكمة الموضوع الأخذ فى ذلك بما رآه المجلس الى من غير بحث كما فعلت ام كان يتعين عليها ان تكييف هذه المسألة المتنازع فيها فان رأت ان فيها مسألة من مسائل الاحوال العينية طبقت قانونها الذى هو قانون موقع العقار ثم حكمت فيها وفى الدعوى بالتطبيق لهذا القانون «ومن حيث ان المشرع المصرى فى القوانين المختلطة جعل المحاكم فى الاحوال الشخصية لقانون الجنسية . ونظرا لعدم وجود قانون واحد يحكم الاحوال الشخصية للمصريين جميعا جعل فى القانون الأهلى قانون ملة كل منهم هو الذى

الحقوق واستعمالها وما هي حدود انتفاع المالك بملكه والقيود التي يقرها قانون موقع العقار على مالكه للصالح العامة أو لمصلحة الغير وكيف يكتسب المالك وكيف تخف هذه الحقوق وكيف تنقل وكيف تزول الخ .

« ومن حيث ان النزاع في القضية الحالية لا يقوم في الواقع لا على علاقة الموصى بمن أوصى لمن من بناته ولا على علاقته بغيرهن من اولاده ولا تعلق له بصيغة الوصية أى شكلها ولا بأهلية الموصى للتبرع ولا بغير ذلك مما يتعلق بالأحوال الشخصية البحتة فالكل مسلم بصدور ورقة مامرس سنة ١٩٠٣ من وهدية ملك شلي وبأنه من أهل التبرع وبأن التصرف قربة في دين المتصرف ، إنما يقوم النزاع على وصف الحقوق المعنية التي رتبها الموصى لسكنائس وأهل القراء ولبناته على المنزل الموصى بحق الانتفاع به وعلى حكم القانون في هذا الوصف وليس في ذلك شيء من الأحوال الشخصية التي يحكمها قانون الملة ويقتضى فيها المجلس المل بل انه متعلق بأمر عينية يجب الرجوع فيها الى القانون المدني الذي هو قانون موقع العقار واتباع قواعده لانها من النظام العام

« ومن حيث ان القانون المصري قسم الاموال الى ملك ووقف ومباح ومخصص للمنافع العمومية وبين احكام كل منها وكيف تثبت له صفة نوعه وكيف تزول - فعرف المالك بانه المقاررات التي يكون للناس فيها حق الملك التام بما في ذلك الاطيان انظر اجابة (المادة ٦٦٠ من القانون المدني) ، والمال الموقوف « بانه المرصد على جهة بر لا تنقطع ويصح ان تكون منقطة لاشخاص بشروط معلومة

حسب المقرر بالوائح في شأن ذلك » (المادة ٧) وعرف حق الملكية بانه « حق المالك في الانتفاع بما يملكه والتصرف فيه بطريقة مطلقة

(المادة ١٦٩) ، وعرف حق الانتفاع « بانه حق المنتفع في استعمال ملك غيره واستغلاله او في مجرد حق الاستعمال الشخصي وحق السكنى » ثم نص على ان حق الانتفاع « يصح ان يكون مؤقتا أو مؤبدا انما لا يكون بين آحاد الناس الا مؤقتا ولا يعطى الا لشخص او اكثر موجود على قيد الحياة وقت الاعطاء وينتهي على كل حال بوفاة ان لم يكن له ميعاد قبل الوفاة » (المواد ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦) ثم نص على جواز الوصية لغير خيري بملك العين ولشخص أو اكثر ولورثته على التعاقب بحق الانتفاع وقضى بانه لا يكون للمحل اظهرى حق الملك التام الا بعد انقراض الموصى لهم بحق الانتفاع (المادة ١٧) وهذا من قبيل حق الانتفاع المؤبد الذي حرمة القانون بين الافراد وهو بعينه نظام الوقف الذي آتى به الفقه الاسلامي وبحسبه وجدت الاموال الموقوفة . مع ملاحظة ان محرمى القانون اضطروا الى جعل ملك الرقبة للجهة الخيرية وجعل الملك التام يقول لها في النهاية ، وسبب اضطرابهم لهذا انهم لم يريدوا متابعة فقهاء المسلمين على قائلوه من ان العين الموقوفة تكون على حكم ملك الواقف او على حكم ملك الله بل كان هذا عندهم من قبيل الامور التي وراء الطبيعة (الميتافيزيقية) والتي لا يأخذون بها في التشريع ، وهم بالبداية مخطفون لانهم ماداموا قد أقرروا نظام الوقف فكان ينبغي لهم ان يأخذوا فيه بأقوال واضعيه والا فان عبارتهم في المادة ١٧ المذكورة تحلل للجهة الخيرية ان تبيع حق الرقبة وان تبيع الملك التام عند ايلوته اليها بعد انقراض ذرية الموصى لهم ، وهذا مخالف لأصول الوقف كل مخالفة .

« ومن حيث ان المفهوم من النصوص السابقة الاشارة اليها انه لا يجوز اعطاء حق الانتفاع الا لشخص أو اكثر موجودين على قيد الحياة ولا

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف بتكليفها هذا التصرف بانه وصية على ما كفيها به المجلس الملى بغير بحث تكون قد أخطأت في تطبيق القانون .

« ومن حيث ان الطاعن في كل أدوار النزاع لدى المجلس الملى أو لدى المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف كان ولا يزال يطعن بعدم صحة هذا التصرف .

« ومن حيث ان هذه المحكمة لا ترى البعث في قيمة هذا التصرف الذى تمحض في نظرها الى انه وقف مضاف الى ما بعد الموت ، لا من جهة الشكل ولا من جهة الصفة ولا من جهة الحكم المقرر لانه شرعاً عند صحته بل ترى ترك كل ذلك للمحكمة الشرعية المختصة وحدها بمسائل أصل الوقف جميعها يمكن دين الواقف، وهذا يقتضى مع نقض الحكم إيقاف الدعوى لدى محكمة الاستئناف حتى يفصل شرعاً في كل هذا .

« وحيث ان مما تنبئ ملاحظته — وان كان فضة زائداً مما يحتاج اليه — فصل في هذا الضمن — مما تنبئ ملاحظته انه يفرض غير الواقع وان التصرف الصادر من المرحوم وهبه بك شامى هو مجرد وصية فقه — كان من واجب المجلس الملى ان يقضى بطلانها فيما زاد على التبرعات الذين للسكناء والفقراء . لأن وصية غير المسلم — كوصية المسلم — لا تصح الا لموجود حقيقة أو حكمية ولا يجوز لوارث الا بإجازة باقى الورثة . أما انها لا تصح الا لموجود حقيقة أو حكماً فانها تمليك والتكليف يستحيل أن يحصل للمدوم غير موجود . وغير يمكن بحسب قوانيننا ألا خذنا أشار اليه حضرة محامى المدعون ضدها من ان القانون (١-٣)

يجوز الا يصاح له شخص أو أكثر ولورثته من بعده ما تناسلوا ثم ان الفقراء الاعلى صورة الوقف يرصد به المال على جهة بر مؤبدة لا تنقطع وقد توجه المنفعة الى من يشاء الواقف توجيهها اليه على ان تنتهي الى جهة البر وتبقى لها على الدوام والتأيد .

« ومن حيث ان تصرف المرحوم وهبه بك شامى بالوصية والايجاب والوقف على السكناء والفقراء وعلى بناته الاربع على ان كل من مات من بناته يكون نصيبه الأولادها بالتساوى فان لم يكن لها ولد فيكون نصيبها الى اخواتها وهكذا الى حين اقراض الذرية فيكون ما أوصى به وفقاً مؤبداً وحسباً مخدداً يصرف ريعه على جهات البر الممينة — ان هذا التصرف وقد جاء فيه أيضاً ان التبرعات الموصى بها للسكناء والفقراء والأرامل يؤدي الولي ريعهما لفظة البطاريك ويستصدر منه سنوياً التصديق على الحساب — ان هذا التصرف الذى ذهب المجلس الملى الى تسميته وصية بحق انتفاع مؤبد واستجاز اعتبره من اختصاصه ، هو في الواقع وقف مضاف الى ما بعد الموت لأن القانون المصرى لا يعرف الوصية بحق الانتفاع المؤبد الا اذا أخرجها الموصى بخرج الوقف بالاوضاع المعروفة . ولئن كان هذا الوقف حاصله بطريق الوصية وكان حكمه حكم الوصية مادام الموصى حياً الا انه متى مات هذا الموصى مصرأ عليها فقد حق الوقف ووجب تطبيق أحكام وقف المريض مرض الموت على مثله .

« وحيث انه مادام هذا التصرف وفقاً فلا اختصاص للمجلس الملى به لانه لا شأن لها بالوقف بل حكمه الذى أصدره باعتباره هذه الوصية ونفاذها أى باعتباره هذا الوقف ونفاذه قد تجاوز فيه حدود اختصاصه وأعطى للتصرف حكماً غير ما يظهر لهذه المحكمة انه هو الحكم الشرعى لهذه

على ثلث المال (ثانيا) وإن كل تركتها قصر يكون حصرا نصيب القصر فيها على مقتضى أصول الشريعة الإسلامية أى على قاعدة أن للورثة ما فضل بعد البداءات من نفقة تجهيز ودفن ومن دين وبمسد الوصية التى لا يجوز أن تزيد على الثلث الباقى من المال

وأما عدم جواز الوصية للوارثان فما يجب التنبيه إليه أن أصل حكم الشريعة الإسلامية في وصايا غير المسلمين أنها إنما تصح إذا كانت قرابة عند المسلمين وعند الموصين بحيث أنها إذا كانت قرابة عند الموصين فقط وليست قرابة عند المسلمين فالرأى الراجح أنها لا تجوز، فنأوصى من المسيحيين مثلا لبناء الكنائس والبيع أو لأمانة الرهبان على الرهبنة فإن وصيته تكون باطلة في رأى صاحبه أبى حنيفة لأنها إذا كانت قرابة عند الموصي فليست قرابة عند المسلمين . هذا هو الأصل الذى كان يمكن أن يقضى به القضاة الشرعيون إذا رفع اليهم الأمر، ولأن الوصية على الكنائس والبيع والتقسيم والرهبان هي من أهم ما يتوسل به المسيحي لنيل ثواب الآخرة كما يتوسل المسلم بالوصية لعباده وخدمة الشريعة الإسلامية فأجاء ذلك الحكم الشرعى على وصايا غير المسلمين فيه إخراج عظيم لهم ، وهذا هو وحده المعنى الذى يهتم له المسيحيون ويعملون على تنفيذ وصاياهم فيه ، ففى صرح لهم بأن الثلث الذى لهم حق في الوصية به يصح أن يكون على وجوه معتبرة في دينهم فقد كمل لهم غرضهم . أما أن يدعى أن هذا الثلث أو أكثر منه يصح أن يوصى به للوارث فإن هذه مسألة مالية صرف لا علاقة لها بالدين بل هي من أمور الأحوال العينية التى يكون فيها التشريع عاما لكل الرعايا مع اختلاف أدبياتهم - نبي هذا ليظهر فقدان كل حكمة في المغايرة في الوطن الواحد بين المسلمين وغير المسلمين من حيث جواز

التكسبى القبطى يحير على مبادئ القانون الرومانى التى كانت تحجز الأوصياء المستعاقب fidiecommis أى مع التكليف بنقل الموصى به إلى الموجود أو إلى معدوم لما يوجد فإنه على افتراض أن هناك قانونا كالمسما قبطيا معترفا به وعلى افتراض صحة ذلك فيه فإن أصول قانوننا مانعة منعا كلياً من مثل هذا . إذهى لتجهيز الأوصياء المتعاقبين لما يوجدوا إلا على صورة الوقف المشار إلى أساسه بالمادة (١٧) والمشار إلى موضوعه كنوع من أنواع المال بالمادة (٧) كما سلف الذكر . وأما أن الوصية لا تجوز بأكثر من الثلث فهذا هو نص نظام تركات العيسويين الذى صدر به الأمر السلطاني في المحرر السامى الصادر بتاريخ ٧ صفر سنة ١٢٧٨ (الموافق ١٤ أغسطس سنة ١٨٦١) وتكرر في الأمر الملوكى الصادر في ٥ رمضان سنة ١٢٧٨ (الموافق ٢ مارس سنة ١٨٩٢) المشتمل على نظام التركات واشير إليه بضافي المحرر السامى المبني من المعية السنية بمصر لنظارة الخارجية المصرية والمبني منها لحفاظة مصر في ٢٧ ربيع الآخر سنة ١٢٨٢ . وحاصل ما نص عليه صراحة في ذلك النظام أن من يوصى من المسيحيين ثلث ماله إلى بعض الوجوه المعتبرة كانت وصيته هذه معتبرة شرعا متى كانت محررة بحضور البطريرك أو الأسقف أو القسيس ومصدقاً عليها من أيهم . وكذلك من يقسم أمواله في حال حياته وصحته وكامل عقله بين ورثته وحدهم أو بينهم وبين غيرهم بقرض حصص كل منهم ويسلمها له فعلا فإن تصرفه هذا يكون معتبرا أيضا عند أحكام الشرع متى كان مصدقا عليه من البطريرك أو الأسقف أو القسيس المذكورين وأن كل تركه يكون من مستحقها قصر فإن هؤلا هم تحت رعاية الدولة وبصير تحرير تركه مورثهم المتوفى وضبطها بحسب أصول الشريعة مع تعيين وصي لهم من مؤتمنى منهم . فيؤخذ من هذا النظام (أولا) أن الوصية لا تعتبر إلا إذا كانت لا تزيد

غيرهم ويفرز حصّة كل منهم ويسلمها له فعلا فان تصرفه هذا يكون معتبرا شرعا قد دلت بهذا على أن الممكن لصاحب المال فيها يتعاق بورثته هو أن يقسم ماله عايبهم في حال صحته كما يريد متى اختص كل واحد منهم بحصة من ماله - قل هذا الجزء أوزاد عن نصيبه الشرعي في الميراث - بل متى اختص جميع ورثته بحصة ضئيل من ماله واختص الأجانب بأكثر جزء من هذا المال فان تصرفه هذا يكون معتبرا . ولا شك أن هذا من الأمور المسلم بها شرعا لأن تقسيم المال حال الصحة وتسايمه فعلا للوراث أو غير الوراث هو من قبيل الحبة التي تحوز في حال الصحة للوراث أو للأجنبي ولو بكل المال . ولو أن واضع النظام أراد أن يجعل لصاحب المال أن يوصي لأبى من ورثته بأزيد من نصيبه الشرعي لما وسعه هذا بل أن هذا يكون مخالفا لكل مخالفة لمرجح الأحكام الشرعية التي لا تمنح الوصية للوراث مع عدم وجود أي ضرورة اجتماعية أو دينية تقضي بهذه المخالفة . - رابعا - أن هذا المعنى وهو كون الوصية لا تحوز لوراث والمعنى السابق وهو كونها لا تحوز إلا من الثالث فهي دين الموصي قد لاحظته الشارع المصري عند وضعه القانون المدني للمحاكم المختلطة في سنة ١٨٧٥ كما لاحظته عند وضع القانون المدني للمحاكم الأهلية في سنة ١٨٨٣ إذ قرر في باب البيع حكّمين خاصين ببيع المريض مرض الموت نص فيهما (مادتى ٣٢٠ و ٣٢١) مختلط ومادتى ٢٥٤ و ٢٥٥ (أهلى) على أن يبيعه أن كان لوراث فلا ينفذ إذا أجاز به باقي الورثة وأن كان لغير وراث جاز الطعن فيه متى كانت قيمة المبيع زائدة على ثلث المال . ثم قرروا زيادة ٣٢٢ مختلط و ٢٥٦ أهلى حكما متفرعا على حكم المادة ٣٢١ مختلط و ٢٥٥ أهلى . وهذه الأحكام السارية على كل المصريين من مسلمين وغير مسلمين لا تقوم

الوصية للوراث وعدم جوازها . وبعد فان من الأدلة على عدم جوازها الوارث ما يأتي - أولا - أن ما صاف نقله من نظامات التركات من أن التركة إذا كان فيها قاصر تضبط بحسب أصول الشريعة الإسلامية لما يترتب عليه أنه لو كان فيها وصية لوراث لكانت باطلة حتما . - ثانيا - أنه مع تسليم كل الطوائف المسيحية بأن الوارث إنما هي من اختصاص المحاكم الشرعية وحدها ما لم يتراضى الموصوم - هذا التسليم يقتضى حتما بطلان الوصية لوراث لأنه إذا وجدت تركتها وصية لوراث ورفع الأمر فيها للقاضي الشرعي بخصوص الارث كما هو الواجب لحكم في هذا الارث طبعا يقتضى الشريعة الإسلامية ولا يطل الوصية للوراث وفي هذا المقام يجدر أن ندل على خطأ ورد في هذا الموطأ في بعض قوانين الطوائف اذ ترجمت فيها عبارة (successions abintestat) بعبارة « الموارث الخالية عن الوصية » وهو خطأ شنيع لأن مقتضى هذه العبارة العربية أن التركة إذا كان فيها وصية لم تكن الوراثة من اختصاص المحكمة الشرعية مع أن عبارة (successions abintestat) معناها « الموارث الغير الآتية من طريق الوصية » أو بالأحرار « الموارث الشرعية » ومقابلها هي successions testamentaires أي « الموارث الآتية بطريق الوصية » أو بالأحرار « الوصية » - ثالثا - أن المحرر السامي الصادر في ٧ صفر سنة ١٢٧٨ وغيره من الأوامر السامية الخاصة بنظام تركات المسيحيين إذا كانت بعد أن أشارت الى وجوب اعتبار الوصية شرعا متى كانت بثلث المال لبعض الوجوه المعتبرة - إذا كانت قررت ذلك ثم أردفتها بعبارة أن من يقسم أمواله في حال حياته وصحته وكال عقله بين ورثته وحدهم أو بينهم وبين

هذه البطركية لاشأن لها بغيرها من البطركيات الموجودة بالنظر المسمى بطريركية الأروام الأرثوذكس باستثناءه وبطركية الأقباط الأرثوذكس وغيرها من بطركيات المذاهب الأخرى كالأرثوذكس لاشأن لها باقي البطركيات التي كانت موجودة بغير مصر من بلاد تركيا . ثم أنها هي استمرارية بطركية التي وجدها الأتراك عند فتحهم القسطنطينية وكنيسة أروام تركيا في أوروبا وآسيا كانوا تابعين لها وهم أكثر المسيحيين التابعين لتركيا عددا . وقد كان لها امتيازات قديمة اضطرت السلطات التركية لتحييدها عند مآثر الأخذ بأنظمة الحكم الجديدة التي تقضى بتولى الدولة نفسها شؤون القضاء داخل بلادها . ثم لما أعلن الخلفاء العثمانيون في فبراير سنة ١٨٥٩ وبه تقرر اختصاص محاكم الدولة من مختلطة وعادية بكافة الدعاوى التجارية والمدنية والجزائية وكذلك بكافة القضايا الخصومية أي قضايا الأحوال الشخصية إلا في صورة اتفاق خصوم هذه القضايا الخصومية على رفعها لرؤسائهم الرومانيين وللجاسم - لما كان ذلك ثم كان الأمر السامي في صفر سنة ١٢٧٨ وما بعده من الأوامر السامية المنظمة لتركات المسيحيين شكت تلك البطركية من تدخل المحاكم الشرعية والجهات الإدارية في أمورها وصايا اتباعها كما شكت من أمور أخرى فأصدرت الدولة العثمانية لها هذا الأمر في ٢٣ جمادى الآخرة سنة ١٣٠٨ الموافق ٣ فبراير سنة ١٨٩١ ومن ضمن ما فيه حكم خاص بالوصية مقتضاه أن مسألة الوصية مع كونها من المسائل الحقوقية (أي من أمور الأحوال العينية) إلا أنه متى كان مصدقا عليها من البطرك أو المثلثبوليت (الرئيس الديني للجهات الفرعية) أو الأسقف تكون معتبرة بالمحاكمة وإن كل ما تشمله من الملك أو المال من غير الأراضي الميرية أو الأوقاف يكون للموصي له وإن المنازعات بشأنها

إلا على أساس القاعدة الشرعية القاضية بأن التصرفات الانشائية المنجزة للمريض مرض الموت تعتبر مبدئيا من قبيل الوصية فإن كانت لوأدت فلأخو من الأإذا أجازها باقي الورثة وإن كانت لأجنبي فلا يجوز المطالبة فيها إلا من الثلث . وهذا وحده يكفي في التذليل على صحة ما تقدم في هذه المسألة وفي المسألة السابقة . والقانون المدني الأهل صادر في ٢٨ أكتوبر سنة ١٨٨٣ بعد قانون الجاسم إلى الأقباط الأرثوذكس الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ . ومهما يكن من أمر وزير الداخلية الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠ بالتصديق على اللائحة الداخلية للمجالس المالية للأقباط الأرثوذكس وفيها المادة ٢٣ تقضى بأن الجاسم إلى بحكم في مواد الأحوال الشخصية يقتضى قانون الأحوال الشخصية القبطي الأرثوذكسي والأقباطية مقتضى قواعد العدل والإنصاف - مهما يكن من بطلان هذا الأمر لخروج الوزير فيه من حده بتعديده على المادة ٢٣ المذكورة وفيها قاعدة من قواعد الموضوع التي لا يملك وضعها إلا الشارع نفسه فإن المقرر من قبل من جانب سلطان تركيا لوصايا غير المسلمين قد أصبح جزءا من نظام العوائف لا يمكن العدول عنه . وقد أقره القانون المدني وليس عنه من محيص . فبقى قبل في أي قانون من قوانين الطوائف أن الحكم يكون على مقتضى القانون الكنسي فعنى ذلك القانون الكنسي ملحوظا فيه الأوامر التشريعية الصادرة من أول الأمر والسلطان الأعلى . أما ما يدعى من أن التحريرات السامية الصادرة في سنة ١٨٩١ من جانب سلطان العثمانيين قد أجزب فيها غير المسلمين إطلاقا الوصية بلا شرط ولا قيد فهذا غير صحيح قطعاً . وبيانهُ . - أولا - أنه توجد باستمبول بطركية للأروام الأرثوذكس هي المعروفة باسم - Patriarcat xeuéménious_des grecs orthodoxes

التي بالاستئذان بين كل الطوائف غير المسلمة كافة بلاد الدولة ومنها مصر . ولكن الحق أحق أن يتبع فان أصل المهرر التركي الوارد من الباب العالي موجود بذخيرة الديوان الملكي بمعايدين وهو ذال على أن أحكام الوصية تلكم نعم وإن الترجمة الفرنسية خاطئة وأذن فن المتعين القول بأن ذلك الحكم الخاص بالوصية إنما كان تطبيقاً لمقتضى الرأى التابعين لتلك البطركية وحدهم ولا حاجة فيه لأحد من غيرنا منها . على أن تلك البطركية قد غدت آثارها الآن واصبحت الأحكام في تركيا مدنية بحثة لاساطان رجال الدين فيها .

من كل ما تقدم بين سداد ما سلف من أن التصرف الحاصل من المرحوم وهبه بك شلبي لو كان مجرد وصية لما كان إلا باطلاً فيما كان منه لورثته وذلك لما نزع باقي الورثة فيه وعدم إجازتهم إياه . ولكن الواقع كما سلف أن هذا التصرف هو وقف مضاف إلى ما بعد الموت والواجب بشأنه السير كما سبق القول .

هذا وإن من يتتبع أدوار هذه الدعوى ويرى أنها طافت بمجلسي العائقة القبطية الابتدائي والاستئناف ثم بالمحكمة الأهلية الابتدائية والاستئناف ثم بمحكمة النقض ثمها أنها استعطف بالمحكمة الشرعية لتعود من بعد لمحكمة الأهلية من يتتبع هذه الأدوار ويكن مشفقاً على مصالح الأهلية لا يابى أن يتوجه لنوى الأمر في البلاد بينهم أن قد آت الأوان من زمن طويل لتوحيد جهات التقاضى بحيث ينظر القضاء بهينه في الأحوال الشخصية لكافة المصريين من مسلمين وغير مسلمين كما ينظر في الأحوال العينية وأن كل تراخ في تحقيق هذه الأمنية ضار أعظم الضرر بالمقاضين بل وبمصالح البلاد .

(من قرأ في أقد شلي وحضر عنه الاستاذان مرسى ففى عهد الزمن الرنى بلخداست ما تلبه على وأخرى وحضر جنبه) الاستاذان راجب الكندر وساباحبى رقم ٣٢٣)

ينظرها مجلس البطركخانة . - ثانياً - كان يوجد باستمبول أيضاً بطركخانة أخرى للأرمن الأرثوذكس وكان اتباعها هم أكثر الأرمن التابعين للدولة العلية فهذه البطركية شكت أيضاً من بعض أمور تمس بها فأصدرت الدولة لها بعد الأذن السلطاني ذلك المهرر السامى الصادر في ٢٩ شعبان سنة ١٣٠٨ الموافق أول أبريل سنة ١٨٩١ وهو لا يتضمن شيئاً خاصاً بالوصية ولا يعطى لبطركخانة الأرمن أى حق في هذا الصدد بل هو يتضمن كما يتضمن المهرر الصادر به للأروام الأرثوذكس أحكاماً خاصة بالنفقات المتولدة من عقد وفسخ الانسكة وبكيفية استحضار الرهبان وتوقيفهم وتحليفهم الخمين .

فلما صدر هذان الأمران للبطركيتين المذكورتين أرسلتا جهات الدولة بمهرر من الباب العالي ورد فيه أن ما كان من الأحكام التي جاءت في هذين الأمرين متعاقباً يجب واستنطاق الرهبان وتوقيفهم (حسبهم) في المواد المحقوقة والجزائية وتحليفهم اليمين وبدعاوى النفقات المتولدة من عقد وفسخ الانسكة يكون بالطيم شاملاً لسائر المال الغير المسلمة . ولم يرد في هذا المهرر الأخير شيء يجعل الحكم الخاص بالوصية والوارد بالمهرر الأول الصادر لبطركخانة الروم الأرثوذكس عاماً أيضاً شاملاً لسائر المال الأخرى الغير المسلمة . لكن الباحثين الذين تناولوا هذا الموضوع من قبل هم والمحاكم التي نظرت فيه قد التبس عليهم الأمر بسبب سوء الترجمة من العربية إلى التركية للفرنسية إذ بدل أن يذكر في ترجمة الباب العالي الأخير أن العام الشامل هو ما كان من الأحكام متعلقاً بكنيت وكيت (relativement) ذكر فيها خطأ أن العام الشامل هو الأحكام الواردة بتلك المهررات مثل كيت وكيت ... telles que بهذه الترجمة المشية صار تعميم أحكام الوصية الواردة بالمهرر الخاص لبطركخانة الروم الأرثوذكس

قضاء المحكم بالنقض والإبرار الجزائية

٤٥

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

تسديد • امتناع المحضر عن نقل الأشياء المحجوزة من محلها
إلى محل آخر • لا تبديد • (المادتان ٣٩٦ و ٣٩٧)

المبدأ القانوني

إن الحارس على الأشياء المحجوزة غير مكلف قانوناً بنقل هذه الأشياء من محلها إلى السوق أو إلى محل أصلي لبيعها فيه بل كل ما عليه هو تقديم الأشياء للمحضر في اليوم المحدد لبيعها بمحل حجزها . فإذا قرر الحارس أن الأشياء المحجوزة موجودة وأمكن امتناع عن نقلها من محلها إلى محل آخر إجابة لطلب المحضر فهذا الامتناع لا يمكن اعتباره تبديداً إذ لا اختلاس فيه مادامت الأشياء موجودة ولا عرقلة للتنفيذ لأن امتناعه عن نقل تلك الأشياء من حقه .

المحكم

« بما أن محصل وجه الطعن أن امتناع الطاعن عن نقل الأشياء المحجوزة إلى مكان آخر لبيعها لا يمد تبديداً لأنه تكليف غير قانوني خصوصاً وأن المأينة الخاصة في ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٢ دلت على وجود الأشياء المحجوزة وعدم تبديدها .

« وبما أن جملة الحجة الابتدائية المؤيد لأسبابه تبين أنه بنى على الأسباب الآتية . —
« حيث أنه ثبت من محضر التبديد المحرر بتاريخ »
« ٧ يونيو سنة ١٩٣٢ أن المحضر خاطب المتهم »
« (الطاعن) شخصياً وطلب منه بصفته مديناً »

« سداد الدين المستحق عليه » المحجوزة فأجاب بعدم »
« الدفع ولما طلب منه زراعة المواشي المحجوز »
« عليها والتي عين حارساً عليها فقدمه لهم موجودة »
ولكنه لم يمثل لتقديرها ببيع .

« وحيث أن عدم أمثال الحارس لتقديم »
« الأشياء المحجوز عليها يوم البيع كاف لتبوت »
« التهمة عليه لأنه بعمله هذا قد أوجد عرقلة »
في سبيل البيع .

« وحيث أن قول المتهم (الطاعن) بأن الزراعة »
« والمواشي المحجوز عليها لم تبديد لا يخفيه من »
« المدقولية على فرض صحة ذلك »

« وبما أنه بمراجعة محضر التبديد المورخ ٧ يونيو سنة ١٩٣٢ تبين أن المحضر انتقل إلى محل الطاعن وخاطبه شخصياً منبها عليه بدفع المبلغ المطلوب للمحجوزة وإلا يبيع عند التأخير فأجاب الطاعن بعدم الدفع فسكفه المحضر بصفته حارساً بتسليم المحصول والمواشي المحجوز عليها فقدمه الطاعن بأن ما حجز جميعه موجوداً فقدمه المحضر باستحضاره أمام منزل محمداً الناحية الذي هو أشهر نقطة كي يتيسر البيع

فلم يقدمه فأفهمه المحضر بأن هذا صار به فأصر على عدم تقديمه وتركه وذهب فاعتبره مبدداً .
« وبما أنه واضح من محضر التبديد السابق نقل موجه أن عبارة عدم تقديمه الأشياء المحجوز عليها مقصود بها عدم زراعة طلب المحضر ونقل الأشياء المحجوز عليها من منزله إلى منزل المدة لبيعها أمامه لا عدم إحضار تلك الأشياء للمحضر وقد نقلت هذه العبارة في الحكم واعتبرت تبديداً .

« وبما أن الحارس على الأشياء المحجوز عليها غير مكلف قانوناً بنقل تلك الأشياء من محلها إلى السوق أو إلى محل أصلي لبيعها فيه وكل ما

رأى مصاحبة السكة الحديدية التي بينت عدم مسؤوليته ومسؤولية زميله الطاعن الثاني دون تحميل هذا الرأي والرد على التفصيلات الواردة به (ثانياً) على أن منسب إليه من عدم سيره عند آخر عربات القطار لا تترتب عليه أية عقوبة (ثالثاً) على أن معاقبة زميله المذكور تستلزم حدثاً احلله مسؤوليته هو (رابعاً) على أن أسباب الحكم الابتدائي الذي أيد استئنافاً بعض كلمات محشرة بقلم السكوبيا يخالف مدادها مداد توقيع القاضي وأخيراً على أن المحكمة أمرت بإيقاف تنفيذ العقوبة بالنسبة لزميله واغفلته هو من هذه الناحية مع أن كليهما لاسوابق له . ويقول الطاعن الثاني - مصطفى محمد - أنه كان قائماً وقت وقوع الحادثة برئاسة فرقتين وأنه كان كلما انتقل من فرقة إلى أخرى يذهب على العمل بالالتفات إلى ما قد يحدث من الخطر وأن الحادثة التي وقعت فيها تلك الحادثة لم تكن من الحالات التي يجب فيها على منه إخطار ناظر المحطة حالاً لما ثبتته المحكمة في حكمها .

« وحيث أن كل ما أودعه الطاعنان ونسكا به محاسب تفصيله غير جدير بالاعتبار إذ بالرغم من أن الحكم الابتدائي الذي تأيد لأسبابه بالحكم الاستئنائي المطعون فيه يبين أن محكة أول درجة بعد أن عرضت للمحكمة المرفوعة بسببها الدعوى الحالية وخضعتا من جميع نواحيها ثبت لها من مجموع أقوال العمال الذين كانوا يعملون وقت الحادثة مع المبنى عامها وصحت شهادتهما بالجلسة أن الحكم واحد من الطاعنين المذكورين عملاً مستقلاً عن عمل الآخر أي أن أمين مبروك الطاعن الأول كان من واجبه أن يسير عند آخر عربة من عربات القطار ليكشف الطريق وينبه من فيه لتفادي الخطر وأنه بدلاً من القيام بهذا الواجب كان وقت حصول الحادثة سائراً بجانب القطار من جهة

هو مكلف به هو احضار الأشياء المحضرة في اليوم المحدد لبيعها بمحل حجزها وقد قام الطاعن بإخبار المحضر بوجود الأشياء المحجوز عليها في داره فله يكلف خاطره بمعاينتها بل طلب نقلها إلى منزل العمدة فامتنع بحق عن إجابة هذا الطلب .

« وبما أن مجرد امتناع الحارس عن نقل الأشياء المحجوز عليها من محلها إلى محل آخر لا يمكن اعتباره تبديداً إذ لا اختلاس فيه ولا عرقلة للتنفيذ مادام في مكان المحضر نقل الأشياء المحجوز عليها بواسطة شخص آخر ولو بأجر - لهذا يكون القضاء باعتبار الحارس مبدداً لذلك السبب مخالفاً للقانون خصوصاً إذا لوحظ أنه قد ثبت من محضر المعاينة الموقر ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٢ وجود الأشياء المحجوز عليها وعليه يكون وجه الطعن مقبولاً ويتمتع نقض الحكم وبراءة المتهمم . (طعن حائز حسن ضد النيابة رقم ١١٧٤ سنة ٤ ق رئاسة ومعضية حضرات أصحاب السادة ولجنة عبد الرحمن إبراهيم سيد أحمد باشا وكيل المحكمة ومضني محمد بك وزي بركيوك واحد أمين بك وعدد القضاة السيد بك مستشارين وحضور لاند محمد - جمال صادق رئيس النيابة لا تصادق)

٤٦

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

أبواب التنفيذ . موضوع . (المادة ٥٢ ع)

المبدأ القانوني

الحكم بإيقاف التنفيذ أمر موضوعي يحتم داخل تحت سلطان قاضي الموضوع وتقديره يقرره لمن يراه مستحقاً له من المتهمين بحسب ظروف الدعوى وحالة كل منهم شخصياً وعلى حدة

المحكمة

« حيث أن أمين مبروك محمود - الطاعن الأول - يبنى طعنه (أولاً) على أن المحكمة استبعدت

٤٧

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

تورير . إداة شخص في تزوير مادون بوثيقة زواج خاصاً
بخلو الزوجة من الموانع الشرعية . توفر القصد الجنائي
عنده . وجوب بانه . (المادة ١٨١)

المبدأ القانوني

إذا أدانت المحكمة شخصاً في تزوير مادون
بوثيقة زواج خاصاً بخلو الزوجة من الحل
وغيره من الموانع الشرعية فلا بد لها من أن
تبين في حكمها بياناً صريحاً وجه اقتناعها بتوفر
القصد الجنائي في فعلته هذه . ذلك بأن الحل
أمر متعلق بذات الزوجة ومن الجائز أن يجهله
الزوج وقت تحرير الوثيقة . فعدم اشتغال
الحكم على الدليل المثبت لتوفر هذا العلم لدى
الزوج عيب جوهري يوجب نقض الحكم .

الحكم

« حيث أن مبني ما جاء في الوجه الأول من أوجه
الطعن هو أن الوقائع والبيانات التي ذكرها الحكم
المطعون فيه لا تنفي أن الطاعن كان يعلم وقت عقد
زواجه من نفسه عيسى حسن عبد الرحيم أنها
كانت حاملاً لذا يكون الحكم قد جاء مشوباً بعيب
يوجب نقضه .

« وحيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم
المطعون فيه أن المحكمة بنت علم الطاعن بتزوير ما
تدون بوثيقة الزواج خاصاً بخلو الزوجة من الموانع
الشرعية والحل - بنت ذلك على أن هذا الاقرار
مكذوب لما ثبت لها من أن المعقود عليها كانت
في وقت العقد حاملاً .

« وحيث أن الحل أمر متعلق بذات الزوجة
فن الجائز أن الطاعن كان يجهله وت تحرير الوثيقة
لذا كان من المتعين على محكمة الموضوع أن تبين

الشرق على مسافة أربعة أمثاله منه مع أن القطار
كان يدلف ست عربات وأن مصطفى محمد الطاعن
الثاني كان من الحمم عليه من جهته إذا ما انتقل
من مكان إلى آخر أن يعين عاملاً آخر بدلاً منه
لثت نظر بقية العمال إلى ما قد يحدث من الخطر
في هذه الفترة وأنه هو أيضاً بدلاً من العمل
بهذا الواجب كان يكتفي بالتنبيه على العمال تنبيهاً
عاماً بقوله لهم . « خذوا بالك » . وأنه لولا
هذا الإخلال بالواجب المفروض على كل من
الطاعنين وعدم القيام بهذا الاحتياط المزدوج
لما وقع شيء من تلك الحادثة . والمحكمة إذ بنت
مقيدتها بعد ذلك بادانة الطاعنين المذكورين على
هذا الذي ثبت لها من الوقائع التي جاء ذكرها على لسان
العمال المتقدم ذكرهم لم تر محلاً للاخذ بما وضعته
مصلحة المسك الحديدي هذا العدد مخالفاً للنتيجة
المنطقية المحتمة التي خلصت لها من تلك الوقائع .

« وحيث أنه لا اعتداد بما يشكو منه الطاعن
الثاني خاصاً به شهر بعض كلمات في أسباب الحكم
بقلم السكوبيا بخالف مدادها مداد توقيع القاضي
لا اعتداد بذلك إذ فضلاً عما تبين من أن هذه
الكلمات جاءت منسجمة تماماً مع سياق الحكم
المذكور وعبارته فإن الطاعن لم يدع أن الكلمات
المذكورة أذخات في الحكم بعد التوقيع عليه
من القاضي - ولا عبرة كذلك بما يتظلم منه نفس
هذا الطاعن من أن المحكمة الاستئنافية لم تعامله
أسوة بزميله الطاعن الأول فيما يتعلق بإيقاف
التنفيذ ذلك لأن الحكم بإيقاف التنفيذ إنما هو
أمر موضوعي يحث داخل تحت سلطان قاضي
الموضوع وتقديره لغيره من يراه مستحقاً له من
المتهمين بمحسب ظروف الدعوى وحالة كل منهم
شخصياً وعلى حدة .

(طعن أمين مبروك حمود عد النيابة رقم ١١٩٩ سنة ٤ ق
بالجئة السابقة)

أن تكون مقيدة في تقديرها هذا بالقواعد المدنية الخاصة بالاثبات

المتهم

«حيث أن محصل الشطر الأول من الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن البلاغ المقدم من السيد إبراهيم خليل - وهي التي كانت ضمن المتهمين في الدعوى الموضوعية وحكم عليها - لم ينسب شيئاً إلى أول المدعىين بالحق المدني وأن الدفاع قد لفت بمحكمة ثاني درجة إلى ذلك ولكنها لم ترد عليه .

«وحيث أن الواقع التي أثبتتها المحكمة الابتدائية المؤبدلاً بسببها بالحكم المطعون فيه تشمل على أن البلاغ المقدم من المتهمة السالفة الذكر أي رئيس مجلس مديرية الشرقية كان في حق المدعىين بالحق المدني «نسبت إلى الأول أنه هو الذي استدعاها وإلى الثاني أنه طالب منها أشياء بخلافه بالأدب» وظاهر أن محكمة الموضوع فهمت من البلاغ على الصورة السابق بيانها أن المبلغه قصدت نسبة التهمة إلى المدعىين بالحق المدني على احضار ابنتها (المتهمة الثانية في الدعوى) لغرض سبيء في تفسيرها ومن شأن البلاغ المخرد على هذا الوجه نوصح أن يزرى بشرف المبلغ في حقها ويعرضها مهالاً - وثوابية الادارية والجنائية ومتى تبين ذلك كان ما جاء في البلاغ منسوباً للمدعى المدني الأول - وقد ثبت عدم صحته - مسوغاً بالحكم به بالتعويض مع المدعى المدني الثاني . هذا وما كانت المحكمة الاستئنافية بحاجة إلى أن تنجيء من عندها برد خاص على ما تمسك به الطاعن من جهة عدم احتواء البلاغ على شيء منسوب إلى المدعى المدني الأول مادامت قد عولت في حكمها المطعون فيه على أسباب الحكم الابتدائي متخذة إياها أسباباً لها ودامت هذه الأسباب قد اشتهلت على ما يكفي تفنيدها لما قدم (١-٤)

في حكمها الصادر بالادانة بياناً صريحاً كيف انها اقتنعت بتوفر القصد الجنائي في فعلة الطاعن وبعبارة أخرى انه في زيجته هذه كان على بينة من أن التي عقد عليها كانت حاملاً وأقدم بالرغم من هذا على أن يقرر معها لدى المأذون - على غير الحقيقة - خلوها من الموانع الشرعية فعدم اشتغال الحكم على الدليل المثبت لتوفر هذا الركن من أركان الجريمة عيب جوهري يتعين معه نقض هذا الحكم دون حاجة للكلام على باقي ما جاء في أوجه الطعن .

(عن عبد الحميد شكرى ضد النيابة رقم ١٢٨٥ سنة ١٩٤٤ في الصفحة السادسة)

٤٨

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - بلاغ كاذب - الاشتراك فيه - مناط تحققة . (الموند

٤١ و ٤٢ ج ٢)

٢ - ثبات - حرية محكمة الموضوع في الاحتياط متنفذة في الدعوى مما يعرض ههنا من الأقوال والآراء - اعتراف - استدال المتهم غير مجلس القضاء - تقدير موصوعى .

المبادئ القانونية

١ - سواء أكان المتهم شريكاً بالتحريض في تقديم البلاغ الكاذب أو فيه وفي الأقوال التي وردت على لسان المبلغ في التحقيق الذي حصل بعد التبليغ فإن العبرة هي بالبلاغ الذي ثبت كذبه . ويمكن إذن لشكوى جريمة الاشتراك أن يكون التحريض مقصوراً عليه دون سواء مما تلاه من الأقوال في التحقيق .

٢ - لمحكمة الموضوع الحرية المطلقة في استنباط من متفدها في الدعوى من مختلف الأدلة التي تقدم لها والأقوال التي تبدي أمامها . فلها أن تستدر الاعتراف المسند إلى متهمة في غير مجلس القضاء التقدير الذي يستحقه دون

٤٩

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

مأرسة . حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . قضاء المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الموضوعي . عدم طعن النيابة في هذا القضاء . ضمن المتهم فيه . نقض الحكم وإعادة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية . وجوب نظر الاستئناف الحاصل من المتهم موضوعاً . (المادتان ١٣٣ و ١١٧ بمحقيق)

المبدأ القانوني

إذا رفع المتهم استئنافاً عن الحكم الصادر باعتبار معارضته كأن لم تكن ونقضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الموضوعي ولم تطعن النيابة في قضائها هذا وطعن فيه المتهم لانهامه ومحكمة النقض نقضت هذا الحكم الصادر في الموضوع لخلوه من بيان الواقعة ثم أعيدت القضية إلى المحكمة للحكم فيها ثانية فنقضت بتأييد الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن فهذا الحكم يكون منقوضاً إذ هي بحكمها هذا الأخير تكون قد أخلت بحق اكتسبه المتهم بطريقة حاسمة (irrevocable) ذلك الحق هو نظر الاستئناف الحاصل منه موضوعاً . ونقض الحكم بناء على الطعن المرفوع من الطاعن لعب في البيان الموضوعي ليس من شأنه حرمان هذا الطاعن من حق اكتسبه ولم يمس به حكم النقض بشئ . فما كان للمحكمة الاستئنافية بعد ذلك أن توجه استئنافه وجهة غير التي تقرر له من قبل في ذات الدعوى

المحكم

« حيث أن مبنى الوجه الثالث من أوجه

الطاعن من دفاع .

« وحيث أن باقي الوجه الأول جدل في تقدير أدلة الإثبات وليس من شأن محكمة النقض التعرض له .

« وحيث أن حمل الوجه الثاني هو أن الوقائع الواردة بالحكم تؤدي إلى اعتبار الطاعن مخرضاً على تقديم البلاغ وهو وحده لا يستوجب مؤاخذته .

« وحيث أنه سواء أكان الطاعن شريكاً بالتحريض في تقديم البلاغ فقط أو فيه وفي الأقوال التي وردت على لسان المبلغ وبإتهام التحقيق بعده فإن العبرة هي بالبلاغ الذي ثبت كذبه . ويكفي إذن لتسكين جرمة الاشتراك أن يكون التحريض مقصوراً عليه دون سواء مما تلاه من الأقوال في التحقيق وعليه يكون هذا الوجه على غير أساس . « وحيث أن مبنى الوجه الثالث هو أن المحكمة الاستئنافية ذكرت أن شهدوا بأن المتهمة الأولى اعترفت أمامهم بأن التي حرضها على التبليغ هو الطاعن مع أن مثل هذا الاعتراف لا يصح أن يؤخذ به في المواد الجنائية لمخالفته لقواعد الإثبات القانونية .

« وحيث أن هذا الوجه مردود أيضاً إذ المحكمة الموضوع الحرية المطلقة في استنباط معتقدها في الدعوى من مختلف الأدلة التي تقدم لها والأقوال التي تبدي أمامها فلها أن تقدر الاعتراف المستند إلى المتهم في غير مجلس القضاء التقدير الذي يستحقه دون أن تكون مقيدة في تقديرها هذا بالقواعد المدنية الخاصة بالإثبات .

(من محمد عبد الحميد رضي الله عنه بتاريخ ١٧١١ سنة ١٢٩٠ في اللجنة السابقة)

الطعن هو ان المحكمة الاستئنافية سبق ان حكمت بقبول الاستئناف الحاصل من الطعن شكلا وبندت الحكم الابتدائي في الموضوع وكان ذلك بالحكم الذي قضت بمحكمة النقض بتقضه لعدم كفاية الأسباب وما كان للحكمة الموضوع بعد ان أعيدت اليها القضية لتطرح أمام جديد ان تقضى بقصر الاستئناف على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ويقول الطاعن بمد هذا الحكم المطعون فيه الصادر على الوجه المتقدم قد جاء باعلا لمخالفته للقانون .

« وحيث ان يحصل ادوار هذه الدعوى هو ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن في التهمة المسندة اليه فقضت عليه محكمة المحلة الجزئية بتاريخ ٢٩ أغسطس سنة ١٩٣٢ غيايبا بالحبس شهرا مع الفغل . فعارض في هذا الحكم وحكم في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٢ باعتبار المعارضة كأن لم تكن فاستأنف الحكم وقضت محكمة ضلطا الابتدائية في ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ في الموضوع بتأييد الحكم المستأنف فطعن المحكوم عليه في هذا الحكم بطريق النقض وقضت هذه المحكمة في ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ بتقض الحكم الاستئنائي وهو الصادر في الموضوع مستندة في نقضه الى خلوه من بيان الواقعة . ولما أعيدت القضية الى محكمة طنطا الابتدائية للحكم فيها ثانية أصدرت في ١٥ يونيو سنة ١٩٣٣ الحكم المطعون فيه وقد قضت بتأييد الحكم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٢ باعتبار المعارضة كأن لم تكن مستندا الى ان القضاء قد استقر على ان استئناف حكم اعتبار المعارضة كأن لم تكن لا يطرح أمام المحكمة عند نظر الاستئناف سوى هذا الحكم فقط فليس لها ان تعرض لموضوع الدعوى .

« وجبت انه واضح من هذا البيان ان المحكمة

الاستئنافية سبق لها في حكمها المقوض بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ ان قبلت الاستئناف شكلا ثم نظرت في الموضوع وقضت فيه . ولا مزية في ام كانت في مسالكها هذا معتبرة استئناف الطاعن منصرفا الى الحكم الابتدائي الصادر في الموضوع . ولم تطعن النيابة في الحكم بطريق النقض حتى كان يتسنى لها التمسك بذلك المبدأ الذي أشار اليه الحكم المطعون فيه وتطلب القضاء على مقتضاه . وبذلك يكون الطاعن قد اكتسب بطريقة حاسمة (irrévocable) حقا هو نظر الاستئناف الحاصل منه موضوعا . وما كان للمحكمة الاستئنافية بعد ذلك ان توجه استئنافه وجهة غير التي تقررت له من قبل في ذات الدعوى وتقض الحكم بناء على الطعن المرفوع من الطاعن لحيب في البيان الموضوعي ليس من شأنه حرمان هذا الطاعن من حق اكتسبه ولم يحسم حكم النقض بشيء .

« وحيث ان الحكم المطعون إذ اخل بحق الطاعن في نظر استئنافه موضوعا أصبح نقضه واجبا دون حاجة للكلام على باقي الأوجه

« وحيث ان هذا الطعن بطريق النقض حاصل للمرة الثانية في القضية عينها فيتين مع قبوله ان تنظر هذه المحكمة أصل الدعوى وتحكم فيه . (طعن برهم حمد نوزم ضد النيابة رقم ٢١٨٣ لسنة ٤٠ دلتة السابعة عدل سمادة عبد العزيز رئيس دلتة رئيس المحكمة بدلا من سمادة عبدالرحمن ابراهيم سيد احمد بدلا وكيل المحكمة)

٥٥

٤ يونيو سنة ١٩٣٤

توزيع . مربعة دعوى استرداد قدر الزم عليها وبلغ لزم .
تعبير الحقيقة فيها مد ذلك . توزيع في ورقة رسمية .

(لانة ١٨١ ع)

المبدأ القانوني

تغيير الحقيقة بالزيادة في عدد الاشياء

بحث فلا يلتفت اليه

« وحيث ان حاصل الوجه السادس ان الطاعن دفع لدى المحكمة بان التزوير المدعى به حاصل في عريضة دعوى لم تعلن بعد فهي ورقة عرفية لاقيمة لها قبل الاعلان بل هي من حقسه وفي ملكه يغير فيها ما يشاء ولا يعد مثل هذا التغيير تزويرا ويقول الطاعن من جهة أخرى ان المحكمة إذ اعتبرتها ورقة رسمية لم تبين السبب في إعطائها هذه الصفة وان ردّها على هذا الدفع جاء مقتضيا » وحيث انه بالرجوع الى الحكم الاستثنائي المضمون فيه يعرّض المحكمة الاستثنائية باعتبار ان في الورقة تزويرا تمردت على مادة من مواد الطاعن لديها بشأن صفة تلك الورقة بموافقه الكفاية ومحكمة النقض تقر ما رأت تلك المحكمة من اعتبار ما سنده الى الطاعن تزويرا وانه تزوير في ورقة رسمية لاعرفية . ذلك بان عريضة الدعوى اذا كانت ماسكة لصاحبها وله ان يحوو ويثبت فيها في هذه الفترة ما يشاء فان أراد هذه الفترة ما يشاء فان اراد هذه الحقيقة انما يكون في معرض الكلام على العلاقة بين المعلن والمعلن اليه لان الورقة قبل الاعلان لم يتعلق بها حق ما للمعلن اليه فهي من هذه الوجهة ملك لصاحبها يغير فيها ما يشاء ولا وجه للمعلن اليه في الاعتراض لانه لا شأن له إلا فيما يحصل من التغيير في ورقة تكون صورتها سلمت له من قبل وأصبحت رسمية بعد إعلانها . أما إذا كان متعلق بتلك الورقة ولو قبل إعلانها حق لغير المعلن اليه كالحق الذي يثبت للحكومة فيما يتعلق بمقدار الرسم المستحق على الأشياء المطلوب استردادها فلا شك أن كل عبث بالعريضة بزيادة الأشياء الواردة بها عن أصلها وجعل التقدير الذي سبق التأشير به كانه منسحب على هذه الزيادة مثل هذا العبث بالبيان الوارد في صلب العريضة يكون بذاته عبثاً بالتأشير الرسمي المؤثر به من الموظف المختص على هامش العريضة ويكون بغير شك تزويراً في محرر رسمي

المحكمة

« وحيث ان الثابت في الدعوى الحالية انه عند ما قدمت ورقة هذه العريضة - وهي عريضة دعوى استرداد - لقلم الكتاب لتقدير الرسم عليها احاطها الكتاب باشارة منه على هامشها الى قلم

المطلوب استردادها في عريضة دعوى استرداد بعد تقدير الرسم عليها وبعد التأشير بذلك على هامش العريضة من الموظف المختص ودفع هذا الرسم فعلا هو تزوير في ورقة رسمية لاعرفية . ذلك بأن عريضة الدعوى إذا كانت ماسكة لصاحبها الى حين إعلانها وله أن يحوو ويثبت فيها في هذه الفترة ما يشاء فان أراد هذه الحقيقة انما يكون في معرض الكلام على العلاقة بين المعلن والمعلن اليه لان الورقة قبل الاعلان لم يتعلق بها حق ما للمعلن اليه فهي من هذه الوجهة ملك لصاحبها يغير فيها ما يشاء ولا وجه للمعلن اليه في الاعتراض لانه لا شأن له إلا فيما يحصل من التغيير في ورقة تكون صورتها سلمت له من قبل وأصبحت رسمية بعد إعلانها . أما إذا كان متعلق بتلك الورقة ولو قبل إعلانها حق لغير المعلن اليه كالحق الذي يثبت للحكومة فيما يتعلق بمقدار الرسم المستحق على الأشياء المطلوب استردادها فلا شك أن كل عبث بالعريضة بزيادة الأشياء الواردة بها عن أصلها وجعل التقدير الذي سبق التأشير به كانه منسحب على هذه الزيادة مثل هذا العبث بالبيان الوارد في صلب العريضة يكون بذاته عبثاً بالتأشير الرسمي المؤثر به من الموظف المختص على هامش العريضة ويكون بغير شك تزويراً في محرر رسمي

« حيث ان ما أوضحه الطاعن في ماعد الوجه السادس بعضه غير صحيح والبعض الآخر موضوعي

حاصلاً من المدعى المدنى وبغير تدخل النيابة وإذن فلا مانع قانوناً من أن يعتبر الشخص متهماً أثناء قيام رجال الضبطية القضائية بمهمة جمع الاستدلالات التى يجرونها طبقاً للمادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات مادامت قدحات حوله شبهة أن له ضلماً فى ارتكاب الجريمة التى يقوم أولئك الرجال بجمع الاستدلالات فيها . ولا مانع قانوناً من وقوع أحد أولئك الرجال تحت طائلة المادة ١١٠ من قانون العقوبات إذا حدثت نفسه بتعذيب ذلك المتهم لخله على الاعتراف بأى كان الباعث له على ذلك . أما التفرقة فى قيمة الحجية بين الاعتراف الذى يدلى به المتهم فى محضر تحقيق يجرى على يد السلطة المختصة والاعتراف الذى يدلى به فى محضر البوليس فلا عبرة به فى هذا المقام مادام القاضى الجنائى غير مقيد - بحسب الأصل - بالأخذ بنوع معين من الدليل وما دامت له الحرية المطلقة فى استبعاد الدليل من أى مصدر فى الدعوى يكون مقتنعاً بصحته . ولا يمكن القول بأن الشارع إذ وضع نص المادة ١١٠ من قانون العقوبات إنما أراد بها حيلة نوع معين من الاعترافات لأن ذلك يكون تخصيصاً بغير مخصص ولا يمتشى مع عموم نص المادة المذكورة .

المحكم:

« من حيث أن مبنى الوجه الأول من مواجهة الطعن أن الوقائع الواردة بالحكم المطعون فيه لا تكون جريمة التعذيب لانعدام بعض العناصر اللازمة لتكوينها وذلك لأن لجريمة التعذيب خمسة

المضمرين لتقدير الأشياء المطلوب استردادها فقدّر عامل قبل المضمرين هذه الأشياء . وبناء على هذا التقدير قدّم كاتب المحكمة مقدار الرسم الواجب على الطالب دفعه فدفعه فعلاً . وكل ذلك ثابت بالأشعار على هامش تلك الورقة من أولئك الموظفين وأذن بالرسم الذى أخذه الحكومة تقدر بحسب قيمة ذات الأشياء المبينة بالورقة وكأن السكاتب فى تأشير بتقدير الرسم قال إن الأشياء الموضحة بهذه العريضة وهى كبت وكيت وكيت قد تحريت عن قيمتها وقد ردت رسم دعوى استردادها ببلغ كذا فافهم هذه الأشياء المعينة المنصب عليها التقدير هى قوام هذا التقدير وأساسه وهى وحدها التى أخذت الحكومة الرسم على الدعوى بها وقد تعلق حق الحكومة بثقة صاحب الورقة بعد التقدير أن لا يزيد بها شيئاً على الأشياء التى قدر السكاتب الرسم عليها وكل عبث بالريضة يزيد الأشياء الواردة بها عن أصلها ويجعل التقدير كأنه منسحب على هذه الزيادة فهو إضرار بالحكومة وهو تزوير تام ثم هو تزوير فى ورقة رسمية مادام أن تأشير السكاتب بالتقدير مرتبط ببيان الأشياء الواردة بالرريضة ارتباطاً تاماً ولا يفهم قطعاً بدون هذا البيان بحيث أن كل عبث بهذا البيان يكون بذاته عبثاً بذلك التأشير الرسمى .

(ضمن دليلان معدّتان تاريخاً بقرع ٢٠٩٨ سنة ٣ ق الحجة السابقة)

٥١

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

اعتراف . تعذيب متهم . تعرضه . من هو المتهم المضى فى المادة ١١٠ . (المادة ١١٠ ع)
المبدأ القانونى

إن القانون لم يعرف المتهم فى أى نص من نصوصه . فيعتبر متهماً كل من وجهت إليه تهمة من أية جهة كانت ولو كان هذا التوجيه

أركان من بينها وقوع التعذيب على متهم وهذا الركن لم يتوفر في الدعوى الحالية لأن الشخص لا يعتبر متبها إلا بعد أن يشرع معه في تحقيق تتولاها السلطة المختصة - وهي النيابة العامة - فالتعذيب لنقى يقع عليه قبل ذلك أي كان الباعث عليه لا يمكن أن يصدق عليه حكم المادة ١١٠ من قانون العقوبات . ولا يعتبر قانون تحقيق الجنايات الاجراءات التي تنم عن يد البوليس تحقيقا ولا المائل أمله من - إلا إذا كان رجل البوليس مندوبا لتحقيق من يملك التحقيق أصلا . أما المحاضر التي يحررها البوليس في غير هذه الحالة وفي بعض احوال أخرى منصوص عنها في القانون فلا تكون حجة بما فيها ولا يسكون للاعتراف الوارد بها قيمة من وجهة الاثبات. فلا يمكن إذن أن يكون مثل هذا الاعتراف هو الذي اراد القانون حايته بالمادة ١١٠ من قانون العقوبات .

وكل هذا تقدم به الطاعن الى المحكمة الموضوع وسكنها لم ترد عليه ولم تمن في حكمها بغير السكلام على ركن واحد من أركان الجريمة وهو فعل التعذيب . وهذا قصور بشين الحكم .

« ومن حيث أن الشطر الاول من هذا الطعن لا سند له من القساون إذ هو لم يعرف المتهم في أي نص من نصوصه . فضلا عن أنه لا ارتباط بين كون الشخص متبها وبين أن يجري معه تحقيق على يد السلطة المختصة فإن كلا الأمرين فمتشغل عن الآخر ولا يعتمد أولهما وجوده من الثاني وقد يسبقه في الوجود . بل قد يوجد ولها بغير وجود الثاني أصلا - ذلك بأن المتهم هو من وجهت اليه تهمة من أية جهة كانت : ولو كان هذا التوجيه حاصلًا من المدعى المدني وبغير تدخل النيابة (يراجع في هذا المعنى نص المادة ٥٥ من قانون تحقيق الجنايات) واذن فلا مانع

قانونا من أن يسمى الشخص متبها أثناء قيام رجال الضبطية القضائية بجمعة جمع الاستدلالات التي يجرونها طبقا للمادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات مادامت قد حامت حوله شبهة أن له ضلعا في ارتكاب الجريمة التي يقوم أولئك الرجال بجمع الاستدلالات فيها . ولا مانع قانونا من وقوع أحد أولئك الرجال تحت طائلة المادة ١١٠ من قانون العقوبات إذا حدثت له نفسه بتعذيب ذلك المتهم لحله على الاعتراف أي كان الباعث له على ذلك أما التفرقة في قيمة الحجة بين الاعتراف الذي يدلى به المتهم في محضر تحقيق يجري على يد السلطة المختصة والاعتراف الذي يدلى به في محضر البوليس فلا عبرة به في هذا المقام مادام القاضي الجاني غير مقيد - بحسب الأصل - بالأخذ بنوع معين من الدليل وما دامت له الحرية المطلقة في استمداد الدليل من أي مصدر في الدعوى مادام مقتنعا بصحته . ولا يمكن القول بأن الشارع إذ وضع المادة ١١٠ من قانون العقوبات إنما اراد بها حماية نوع معين الاعترافات لا ذلك يكون تخصيصا بغير مخصص ولا يتمشى مع عموم نص المادة المذكورة على أن ذلك كله من قبيل الدفاع الموضوعي الذي لم تكن المحكمة ملزمة بالرد عليه في حكمها وإن كانت هذه المحكمة لا تقرر محكمة الموضوع على إغفال الرد على ما تعرض له الدفاع عن الطاعن من أبحاث قانونية هامة كتلك التي سبق السكلام عليها . غير أن سكوت الحكم عن الرد على ذلك لا يطلعن في سلامته من الوجهة القانونية .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثاني من التباية في التحقيق كانت تسأل الشهود بعضهم في مواجهة بعض وهذا يخالف لنص المادة ٧٨ من قانون تحقيق الجنايات وبمطل تلك التحقيقات . ولقد دفع الطاعن بهذا البطلان أمام محكمة الموضوع وسكن المحكمة لم ترد على هذا الدفع .

وقبل اعترافهما بجرعة السرقة بنية حملها
على هذا الاعتراف ثم وقوع التعذيب عليهما بعد
ذلك عند عدولهما عن ذلك الاعتراف بنية حملها
على الرجوع اليه . وسواء أصبح أن يسمى ما وقع
لضاعتين المذكورين في هذا الوجه تعذيباً منطبقاً
على المادة ١١٠ من قانون العقوبات أم لم يصح فقد
ثبت الحكم بما فيه الكفاية وقوع التعذيب على باقي
المتهمين . وإذن يكون الحكم ساجداً من هذه
الناحية والعقوبة مبررة على كل حال مادام قد ثبت
على الطاعن الثالث أنه ارتكب تعذيباً يستحق
عليه العقوبة المحكوم بها عليه . أما تقدير قيمة
أقوال الشهود وجواز تصديق شهادتهم برغم
ما عرف عنهم من سوء السلوك فذلك أمر هو كول
لمحكمة الموضوع ولا تسمال عنه حساباً . وأما
الملاحظات التي أبداها الدفاع على تقرير الطبيب
الشرعي وشهادة طبيب السجن فهي من قبيل الدفاع
الموضوعي ولا تستدعي من محكمة الموضوع
رداً خاصاً بل يكفي في الرد عليها أن يقول الحكم - أو
أن يفهم من عبارته - أنه اعتمد ذلك النقص بروتك
الشهادة . وأما قول الحكم أن الشهود ثبتوا بالجلسة
على أقوالهم في التحقيقات فلا يفهم منه بدهة
سوى أن أقوالهم التي أدلوا بها في التحقيق قد طبقت
في جانبها أقوالهم أمام المحكمة ولا ينافي هذا
امكان وقوع الاختلاف في بعض التفاصيل .

(ضن محمد مهدي تويج عن عبد الله بن محمد ١٠٩٠٠ في لجنة السافة
صا حضرة صاحب السعادة عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله شاذلا
من حضرة صاحب السعادة عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله شاذلا
صا حضرة صاحب السعادة عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله شاذلا

ومن حيث أن هذا الوجه غير منتج مادامت
المحكمة قد سمعت هؤلاء الشهود بنفسهم جملة
صحتها في أداة الطاعن تلك الشهادات التي
أدلو بها أمامها . فضلاً عن ذلك فإنه يتضح
محاضر الجلسات بقرينة أنه لم يثبت بها أي دفع من
هذا القبيل على لسان محامي الطاعن .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثالث أن
بالحكم المطعون فيه تخادلاً في الأسباب وتناقضاً
مغلاً لانه (أولاً) اعتبر المتهمين الأول والثاني
مجنياً عليهما في جريمة التعذيب بينما هو في مكان
آخر يقرر غير ذلك (وثانياً) قال أن سوء سلوك
الشهود لا يؤثر على شهادتهم دون تعليل هذا
القول (وثالثاً) أخذ بتقرير الطبيب الشرعي
وبشهادة طبيب السجن دون أن يرد على ما أبداه
الدفاع بهذا الشأن (ورابعاً) قال أن الشهود ثبتوا
جميعاً في الجلسة على ما قرروه في التحقيق مع
عدم صحة ذلك .

« ومن حيث أنه من النقطتين الأولى فإن الحكم
لم يتناقض في ثبات وقوع جريمة التعذيب بحسب
رأيه . على المتهمين الأول والثاني إذ الواقع أن
كل ما قرره في هذا الشأن هو قوله أن هذين
المتهمين (وهما الطاعنان الأول والثاني) اعترفا
بجريمة الشروع في السرقة طوعاً وقبل أن يقع
عليهما أي تعذيب . ثم أضاف الحكم إلى ذلك
قوله (ويظهر أنه بعد إرسالهما للنقطة واجتماعهما
بباقي المتهمين المضبوطين رجعا عن اعترافهما
وأقوالهما على باقي المتهمين فأخذ ضابط النقطة في
تعذيبهما في مواجهة باقي المضبوطين وعذبهم معهم
حتى يعودا هما إلى الاعتراف ويضطر باقي المتهمين
المضبوطين إلى الاعتراف مثلهم) ولا تناقض بين
هذه العبارة وما سبقها وكل ما أراد الحكم تقريره هو
نفي وقوع التعذيب على المتهمين الأول والثاني ابتداءً

٥٢

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - محكمة الجنح . حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص

الجنائية الواقعة . إحالتها إليا من جديد طبقاً لقانون

١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ . نظرها لا يتعارض مع حكم

عدم الاختصاص . (قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥

والمواد ١٤٨ و ١٧٤ و ١٨٩ تحقيق)

٢ - قضى الإحالة . قراره بإحالة دعوى الجناية إلى المحكمة الجنح .

طريق الطعن فيه . (قوة الشيء المحكوم فيه)

(قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ المواد ١٧٤ و ١٤٨

١٨٩ تحقيق و ١٧٢ ج ١ و ١٣ تفصيل)

المبادئ القانونية

١ - إن قضاء محكمة الجنح لأول مرة بعدم

الاختصاص لجنائية الواقعة لا يمنعها من نظر

الدعوى فيها بعد إذا أحييت إليها من جديد

لتفصل فيها على أساس أنها جناية اقترنت

بأعذار قانونية وأطرواف مخففة لعدم تعارض

ذلك مع قضائها الأول بعدم الاختصاص .

وهذا هو ما قصد إليه الشارع بتحريمه في

الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون

١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ على محاكم الجنح

الحكم بعدم الاختصاص في الدعاوى التي تحال

عليها طبقاً للقانون المذكور . وقد أتى أمر

التحريم بصيغة عامة فهو يشمل الدعاوى التي

تعرض على محاكم الجنح لأول مرة والتي سبق

لها الحكم فيها بعدم الاختصاص لجنائية الواقعة

ومحل كل ذلك إذا لم تستجد وقائع لم يتناولها

التحقيق تغير التهمة إلى جناية أشد . فإذا استجد

شيء من ذلك فلا ينطبق عليها هذا التحريم .

٢ - إن قرار قاضي الإحالة بإحالة نظر

الجناية إلى القاضي الجزئي متى رأى أن الفعل

المقاب عليه قد اقترنت بأحد الأعذار المنصوص

عليها في المادتين ٢١٥ و ٢١٦ من قانون العقوبات

أو بطرواف مخففة من شأنها تبرير تطبيق

عقوبة الجنحة طبقاً للمادة الأولى من قانون

١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ . هذا القرار له قوة

الشيء المحكوم فيه لأنه يكسب المتهم حقاً

بإحالاته إلى محكمة الجنح لتطبيق عقوبة الجنحة

عليه . وقد رسم القانون طريقة الطعن فيه

فأجاز للنائب العمومي وحده الطعن بطريق

المعارضة أمام المحكمة الابتدائية منقذة هيئة

غرفة مشورة بتقرير يعمل في قلم كتاب المحكمة

في ظرف عشرة أيام كاملة من تاريخ القرار .

فإذا لم يطعن فيه النائب العمومي في المدة المذكورة

يصح نهائياً ولا يجوز لقاضي الإحالة الرجوع

فيه لأنه استنفذ سلطته بشأنه . كما لا يجوز

للمحكمة التي أحييت إليها الدعوى بموجب

هذا القرار أن تقضى بعدم اختصاصها إلا إذا

استجدت وقائع لم يتناولها التحقيق تغير التهمة

إلى جنسية أشد . وكل ذلك حرصاً على حق

المتهم المكتسب أن يمس .

المحكمة

» من حيث إن اجراءات هذه المادة تنطليص

في أن النيابة العامة رفعت الدعوى على الطاعنين

وآخرين أمام محكمة ذكرنس الجزئية على اعتبار

أنها جنحة ضرب بالمواد ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٢٠٧

من قانون العقوبات وفي أثناء نظرها ظهر أن أحد

المتهم عليهم وهو حسن حسن الحداد أصيب

بجراحة مستديمة فقدضت بعدم اختصاصها بنظر

الدعوى فقدمتها النيابة لقاضي الإحالة فاصدر

قراره بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٩ بإحالتها إلى

المحكمة الجزئية للفصل فيها على أساس عقوبة
الجنحة طبقاً للقانون الصادر في ١١ أكتوبر سنة
١٩٢٥ فصصت فيها تلك المحكمة فعلاً بتاريخ
٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٩ غيايباً بالنسبة لثلاثة
متهمين آخرين وحضورياً للباقيين براءة البض
وادانة الباقيين فاستأنفت النيابة بالنسبة للأربعة
الأول من الطاعنين فقط واستأنفت جميع المحكوم
عليهم حضورياً وقضت المحكمة الاستئنافية بتاريخ
٢ فبراير سنة ١٩٣٠ بإلغاء الحكم وعدم جواز نظر
الدعوى لسابقة الفصل فيها بحكم نهائي بعدم
اختصاصها استناداً على حكم بهذا المعنى صادر
من محكمة النقض بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٩
أما المحكوم عليهم غيايباً من المحكمة الجزئية
فعارضوا في الحكم وترتب على معارضتهم أن قضت
المحكمة بإلغاء الحكم المعارض فيه وبعدم جواز
نظر الدعوى أمام محكمة الجنب فاستأنفت النيابة
هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية
بالغاء الحكم وإعادة القضية بالنسبة للمستأنف
ضدكم للفصل فيها فقدمت النيابة القضية لمحكمة
الجنب بالنسبة لجميع المتهمين فقضت بعدم جواز
نظر الدعوى بالنسبة للمتهمين السابق الحكم في
مواجهتهم ثم برأت اثنين ممن كانوا حوكوا غيايباً
وادانت ثالهم وأخيراً قدمت النيابة القضية
لقاضي الأحالة بالنسبة للمتهمين المحكوم بعدم
جواز نظر الدعوى بالنسبة لهم فدفعوا أمامه بعدم
جواز نظر الدعوى بالنسبة لهم فقضى برفض
دفعهم هذا وأحالهم على محكمة الجنائيات وذلك
بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٢ وعند نظر
الدعوى أمام محكمة الجنائيات دفع الطاعنون
بعدم قبول الدعوى العمومية أمام محكمة الجنائيات
لأن إحالتها على المحكمة من حضرة قاضي الأحالة
جاء مخالفاً للقانون وقضت محكمة الجنائيات برفض
الدفع الفرعى وباختصاصها بنظر الدعوى وفصلت

في الموضوع بإدانة الطاعنين فطعنوا في هذا الحكم
بطريق النقض والارام لسببين أولهما حصول
خطأ في تطبيق القانون وطلان جوهرى فيه
وثانيهما عدم تسبيب الحكم .

« ومن حيث أن حصل الوجه الأول أن
قاضي الأحالة إذ أصدر قراره الأول الرقم ٢٧
أبريل سنة ١٩٢٩ بإحالة القضية على محكمة الجنب
على أساس عقوبة الجنحة قد استند سلطه فلا
يجوز له بعد ذلك أن يصدر قراراً آخر في القضية
نفسها بإحالة المتهمين على محكمة الجنائيات لأنهم
اكتسبوا أحكاماً مستمدة من لقرار الأول بما حكمهم
أمام محكمة الجنب على أساس عقوبة الجنحة
والعدول عن القرار الأول فيه إخلال بالحق
المكتسب أما ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن
الأخذ بهذا الدفع يقتضى إفلات المتهمين من
العقوبة فلا ينضج حجة مخالفة القانون لأن النيابة
الخطأت في عدم رفعها نقضاً عن الحكم الصادر
من محكمة الجنب المستأنفة بعدم جواز نظر
الدعوى أمام محكمة الجنب وهذا الخطأ من النيابة
لا يسوغ تلفيه بالوقوع في خطأ قانونى ظاهر
خصوصاً وأن النيابة لم تكن استأنفت أول حكم
صدر بالأدانة في الدعوى الحالية من المحكمة
الجزئية إلا بالنسبة للأربعة الأول من الطاعنين
فقط فما كان يجوز للمحكمة الاستئنافية أن
تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لمن لم تستأنف
ضدهم النيابة لأنها بذلك قد سوت مراكزهم ولا
يجوز أن يكون استئناف المتهم سبباً لتسوية
حالته وترتب على ذلك أن قدم الطاعنون لمحكمة
الجنائيات وحكم بإدانتهم بالحبس في حين أن زميلهم
الذى كان منها معهم في نفس القضية وحوكوا أمام
محكمة الجنب قضى عليه بالبراءة فقط .

« ومن حيث أنه ظهر من بيان الإجراءات
التي تمت في الدعوى الحالية أن محكمة الجنب

حكت بدم اختصاصها بنظر الدعوى لأول مرة لأن الواقعة جنائية فلما أحيلت إليها من قاضي الاحالة على أساس انها جنائية اقترنت بطرود مخففة طبقا للمادة الأولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ حكت فيها المحكمة الجزئية على هذا الأساس ولكن المحكمة الاستئنافية ألغت هذا الحكم وقضت في ٢ فبراير سنة ١٩٣٠ بدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بدم الاختصاص وأصبح هذا الحكم نهائيا لعدم طعن النيابة العامة فيه بطريق النقض مع انه صدر مخالفا للقانون إذ ان قضاء محكمة الجنب الاول بدم الاختصاص لجنائية الواقعة لا يمنعها من نظر الدعوى فيما بعد اذا أحيلت إليها من جديد لتفصل فيها على أساس انها جنائية اقترنت باعذار قانونية او طرود مخففة لعدم تعارض ذلك مع قضائها الاول بدم الاختصاص وهذا ما قصد اليه الشارع بتجريمه على محاكم الجنب الحكم بدم الاختصاص في الدعاوى التي تحال عليها طبقا لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وقد أتى أمر التحريم بصفة عامة فهو شامل للدعاوى التي تعرض على محاكم الجنب لأول مرة والتي سبق لها الحكم فيها بدم الاختصاص لجنائية الواقعة ومحل كل ذلك اذا لم تستجد وقائع لم يتناولها التحقيق تغير التهمة الى جنائية أشد فاقا استجد شيء من ذلك فلا ينطبق عليها هذا التحريم (انظر الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجعل بعض الجنائيات جنعا اذا اقترنت باعذار قانونية او طرود مخففة) وقد وضعت محكمة النقض الأمور في نصابها بإقرار هذا المبدأ في حكمها الصادر في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ٤٩ سنة ٤٧ قضائية الذي عدلت به عن حكمها الصادر في ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ بمعنى آخر

« ومن حيث ان قرار قاضي الاحالة بإحالة نظر

الجناية للقاضي الجزئي اذا رأى ان الفعل المعاقب عليه قد اقترن بإحدى الاعذار المنصوص عليها بالمادتين ٦٥ و ٢١٥ من قانون العقوبات او بطرود مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنب طبقا للمادة الاولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ هذا القرار له قوة الشيء المحكوم فيه لانه يكسب المتهم حقا بإحاله الى محكمة الجنب لتطبيق عقوبة الجنب عليه وقد رسم القانون طريقة الطعن فيه فأجاز للنائب العمومي وحده الطعن فيه بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية متعقدة بهيئة غرفة مشورة بتقرير يعمل في قلم كتاب المحكمة في ظرف عشرة ايام كاملة من تاريخ القرار فاذا لم يطعن النائب العمومي في المدة المذكورة يصبح القرار نهائيا ولا يجوز لقاضي الاحالة الرجوع فيه لانه استفاد سلطته بشأنه كاللا يجوز للمحكمة التي أحيلت عليها الدعوى بموجب هذا القرار ان تقضى بدم اختصاصها الا اذا استجدت وقائع لم يتناولها التحقيق تغير التهمة الى جنائية أشد وكل ذلك حرصا على حق المتهم المكتسب ان يمس ولا محل لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من جواز الرجوع في القرار المذكور في حالة ما اذا حكت محكمة الجنب بدم اختصاصها في القضية التي أحيلت عليها طبقا لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قياسا على الصورة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ١٤٨ من قانون تحقيق الجنائيات لان محكمة الجنب التي أحيلت عليها الدعوى طبقا للقانون المذكور لا تملك الحكم بدم الاختصاص فاذا فعلت وجب اصلاح حكمها بالطعن فيه أمام محكمة النقض ولانه لا وجه للقياس بين هذه الحالة وحالة الفقرة الأخيرة من المادة ١٤٨ من قانون تحقيق الجنائيات لأن تلك الفقرة تفرض قيام الخلاف بين محكمة الجنب وقاضي الاحالة على وصف الواقعة فترى محكمة الجنب انها جنائية ونحكم بدم

من النائب العمومي طبقاً للقانون ولذلك يكون قرار قاضي الاحالة الثاني الصادر في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بأحالتهم على محكمة الجنايات باطلاً قانوناً ويكون الحكم المطعون فيه اذرفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى باطلاً أيضاً ويتمين نقضه برمته والحكم بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنايات ولا محل بعد ذلك لبحث باقي أوجه الطعن .

(من عهد سنة ١٩٢٥ وآخرين صدر الزيادة رقم ١١٢٩ سنة ١٩٣٤ في الجريدة الرسمية)

٥٣

١١ يولييه سنة ١٩٣٤

- ١ - حرية المنزل . دخولها بغير إذن يكون رضاً أصحابها . كيف يتحقق هذا الرضا ؟
 - ٢ - حرمة المنزل . تفتيش منزل متهمة بجنحة أو جنحة . من جهة أحد أموري الضبطية القضائية . لندرسه نلاحظ تزايد هذا السبب . (نواد) تحقيق ١٠ من أكتوبر ١٩٢٧ ع)
- المبادئ القانونية

١ - إن حرمة المنزل وما أحاط به الشارع من عناية تقتضي أن يكون دخوله لغير أصحابها وأن يكون هذا الرضا صريحاً لا لبس فيه وحاصلاً قبل الدخول فلا يصح أن يؤخذ به طريق الاستنتاج من مجرد سكوت أصحاب المبانى إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبثقاً عن الخوف والاستسلام فاستناد محكمة الموضوع إلى هذا الرضا الضمني لا يصح .

٢ - إن تدب النيابة أحد أموري الضبطية القضائية لتفتيش منزل متهمة بجنحة أو جنحة يجب أن يكون ثابتاً بالكتابة فلا يكفي إذن أن يشير رجل الضبطية القضائية في محضره إلى أنه باشر التفتيش باذن النيابة دون أن

اختصاصها ويرى قاضي الاحالة أنها جنحة لذلك رخص له القانون بأحالتها على محكمة الجنايات بطريق الخيرة بين الجنابة والجنحة أما الحالة المعروضة فلا خلاف فيها على ان الواقعة جنابة وإنما اقترنت باعذار قانونية أو ظروف مخففة وإنما الخلاف على الجهة التي تنظرها هي محكمة الجنايات أو محكمة الجنابات ولا خيرة في ذلك خصوصاً وقد فصل القانون نفسه في هذا الخلاف بأنه حرم على محكمة الجنايات الحكم بعدم الاختصاص في الدعاوى التي تحال عليها طبقاً لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥ فإذا فعلت وجب الطعن في حكمها بطريق النقض لاصلاح الخطأ كما تقدم القول وإذا لم تطعن النيابة فيه فتكون قد سدت طريق المهاكمة وهو ما يستفيد منه المتهم حقاً . ولا عبرة بما تعلل به الحكم المطعون فيه من ان القول بعدم جواز احالة المتهمين على محكمة الجنايات بعد ان تقررت احالتهم على محكمة الجنايات طبقاً لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥ يترتب عليه إفلات مجرم من العقاب دون مسبر أو سبب قانوني لاعترة بذلك لأن مثل هذه الاعتبارات العملية لا يقام لها وزن عند تطبيق القانون تطبيقاً سليماً لا سيما وان تلك النتيجة التي ينكرها الحكم المطعون فيه لم تنشأ عن عيب في القانون نفسه بل نشأت عن خطأ في تطبيقه وتأويله ومن حيث انه يمكن السبب الذي حدا بالنيابة العامة إلى عدم الطعن بطريق النقض في حكم محكمة الجنايات المستأنفة الرقم ٢ فبراير سنة ١٩٣١ الذي قضى خطأ بعدم جواز نظر الدعوى سابقة الفصل فيها بعدم الاختصاص فان حق المتهمين في محاكمتهم أمام محكمة الجنايات على أساس عقوبة الجنحة قد ثبت لهم بقرار قاضي الاحالة الرقم ٢٧ إبريل سنة ١٩٣٩ الذي أصبح نهائياً بعدم الطعن فيه

يقدم الدليل على ذلك . وكل تفتيش يجريه رجل الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة حيث يوجب القانون هذا الإذن يعتبر باطلا ولا يصح الاعتماد عليه وعلى شهادة من أجروه ولا على ما أثبتوه في محضرهم أثناء هذا التفتيش لأن ذلك كله مبناه الاخبار عن أمر جاء مخالفا للقانون بل هو في حد ذاته معاقب عليه قانونا بمقتضى المادة ١١٢ ع .

المحكمة

« حيث ان معنى الطعن هو ان يحاي الطاعنين دفع لدى المحكمة الاستئنافية ببطلان محضر التفتيش الذي أجراه ضابط البوليس بمنزل الطاعنين وفساد أدلة الاتهام المستمدة من هذا المحضر مستنداً في ذلك إلى قضاء محكمة النقض وتمسك بعدم صحة ما تدون بمحضر التحقيق من أن الضابط حصل على إذن النيابة بالتفتيش لأن هذا الإذن لم يعثر له على أثر .

« وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين دفعا فعلا أمام محكمة ثاني درجة ببطلان محضر التفتيش بناء على ما أبداه في طعنهم فلم تأخذ المحكمة بهذا الدفع مستندة في الرضا إلى عدم اعتراض أحد على التفتيش الذي تولى الضابط أمره كما استندت إلى كتاب المركز المرسل للنيابة انباء لها بأن كونها تابل المباحث قد حصل على إذن النيابة بتفتيش بمنزل المتهمين (الطاعنين) مع منازل أخرى .

« وحيث ان حرمة المنازل وما أحاط بها الشارع من عناية (يراجع في ذلك حكم النقض الرقم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ في الطعن رقم ١٨٤٤ سنة ٣ قضائية) تقتضى أن يكون دخولها برضاء أصحابها وأن يكون هذا الرضاء صريحاً لا لبس

فيه وحاصلاً قبل الدخول فلا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج من مجرد سكوت أصحاب الشأن إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبثقاً عن الخوف والاستسلام فاستناد محكمة الموضوع إلى هذا الرضاء الضمني لا يمكن التعميل عليه . « وحيث ان المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات تحول النيابة حق تفتيش منازل المتهمين بجناية أو جنحة بنفسها أو ندب أحد مأموري الضبطية القضائية لقيام بذلك ولا ريب في أن هذا الانتداب يجب أن يكون ثابتاً بالسكينة فلا يكفي إذن أن يشير رجل الضبطية القضائية في محضره إلى أنه حصل عليه دون أن يقدم الدليل على ذلك - أما كتاب المركز للنيابة بصدد الإذن منها فلا يبعد إذناً صادراً من النيابة بالتفتيش لأنه ليس الا ادعاء من ضابط البوليس بأنه حصل على إذن بالتفتيش ولا دليل عايه وقد طلبت النيابة التأجيل لتبحث عن الإذن الكتابي الصادر بالتفتيش فلم تعثر عليه .

« وحيث انه متى كان التفتيش باطلاً فلا يصح الاعتماد عليه بل ولا على شهادة من أجروه أو أثبتوه في محضرهم أثناء هذا التفتيش لأن ذلك كله مبناه الاخبار عن أمر جاء مخالفاً للقانون بل وفي حد ذاته معاقب عليه قانوناً بمقتضى المادة ١١٢ من قانون العقوبات ولما كان الحكم غالياً من أي دليل آخر غير هذا المحضر الباطل وأقوال من قاموا به فقد أصبح الاتهام بلا سند يقوم عليه ولذا تكون برادة الطاعنين مقبولة

(من تزيق حمد المصري وآخر ضد النيابة رقم ١٧١٠ سنة ٤ في بابئة السابقة)

٥٤

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

إحراز سلاح . قانون إحراز وحمل السلاح . عدم مبرئه على رجال القوة العمومية ولو كان السلاح المحرز واحد . أو أكثر . (القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ ومنتقوا وزارة الداخلية رقم ٣٠ سنة ١٩٣٣)

المبدأ القانوني

إن القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٧ لا يسرى على رجال القوة العمومية الذين منهم مشايخ البلاد . وذلك بناء على الفقرة الثانية من المادة الأولى من ذلك القانون . فسواء أكان السلاح الموجود عند أحد أفراد القوة العمومية واحداً أو أكثر فإن القانون المذكور لا يسرى عليهم ومخالفته لا تؤدي إلى عقابهم بمقتضاه ولا يعارض ذلك منشور الداخلية رقم ٢٠ سنة ١٩٢٣ إذ لا نص فيه على عقوبة من حمل زيادة عن سلاح واحد بلا رخصة بل هو يحظر عليهم حيازة أكثر من سلاح واحد فن مخالفته لا يعاقب جنائياً بل يعاقب إدارياً إن كانت هناك عقوبة إدارية مفروضة على من مخالفه .

الحكم

« بما أن محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ اعتبر مشايخ البلاد من رجال القوة العمومية الذين يحق لهم حمل السلاح بلا رخصة وعلى ذلك برأ عبد العليم جاد الله مع أن ما أباحه القانون لرجال القوة العمومية هو سلاح واحد بلا رخصة كما يؤيد ذلك منشور وزارة الداخلية رقم ٢٠ سنة ١٩٢٣ ولهذا يكون الحكم أخطأ في تطبيق القانون لأن عبد العليم جاد الله ضبط عنده أكثر من سلاح واحد . »

« وبما أن قضاء محكمة النقض جرى على أن قانون

مقرة ٨ لسنة ١٩١٧ لا يسرى على رجال القوة العمومية الذين منهم المشايخ للبلاد وذلك بناء على الفقرة الثانية من المادة الأولى من ذلك القانون التي نصها (ولا يسرى هذا المنع على رجال القوة العمومية المرخص لهم بحمل السلاح ضمن حدود التواريخ الجارية العمل بها وطبقاً للنصوصها) فسواء أكان السلاح الموجود عند أحد أفراد القوة العمومية واحداً أو أكثر فإن قانون السلاح المذكور لا يسرى عليهم ومخالفته لا تؤدي إلى عقابهم بمقتضاه ولا يعارض ذلك منشور الداخلية رقم ٢٠ سنة ١٩٢٣ إذ لا نص فيه على عقوبة من حمل زيادة عن سلاح واحد بلا رخصة بل هو يحظر عليهم حيازة أكثر من سلاح واحد فن مخالفته يعاقب إدارياً إن كانت هناك عقوبة إدارية مفروضة على من خالف لا جنائياً .

« وبما أنه ما تقدم بكون الحكم المطعون فيه يخالف القانون ولا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض ولذا يتعين رفض الطعن . »
(ضمن تلبية ضد عبد العليم جاد الله خليدي رقم ١٣٨٨ سنة ٤ في اللجنة السابقة)

٥٥

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

بلاغ كاذب . تقصد الخدع في هذه الجريمة . متى يترافق وتقدر توافرها تركب موصراً . (المادة ٢١٤ ع)

المبدأ القانوني

يجب لتوفر القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المبلغ قد أقدم على التبليغ مع علمه بأن الوقائع التي بلغ عنها مكذوبة وأن الشخص المبلغ في حقته بريء مما نسب إليه . وأن يكون ذلك بنية الاضرار بالمبلغ ضده وتقدير توافرها هذا الركن من شأن محكمة الموضوع التي لها الحق المطلق في استظهاره من

الوقائع المعروضة عليها .
المحكم

« من حيث ان مبنى الوجه الاول من اوجه الطعن ان الحكم المطعون فيه قد اخل على اسباب الحكم الابتدائي وهذا الحكم الاخير لم يبين الواقعة البيان الكافي فليذكر ان البلاغ في مجموعه مبنى على وقائع غير حقيقية وكيف ثبت أنها غير حقيقية .

« ومن حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه أثبت أن الطاعن قدّم بلاغين أحدهما لرئيس نيابة الزقازيق والآخر لوكيل نيابة البندر تاريخهما ٢ فبراير سنة ١٩٣٤ يتهم فيهما محمد صقر وآخرين بالتهمة الميئنة بوصف النيابة أي بأنهم سرقوا منه مبلغ ٣٢٠ قرشاً بطريق الاكراه وقد أثبت الحكم أن الشهود قد ردوا بعدم حصول سرقة من الجنى عليهم أو ضرب له وإن بعض الشهود قرر أن الطاعن أعطاه ٥٠ قرشاً ليشهد زوراً بأن الجنى عليهم سرقوا منه مبلغ ٣٢٠ قرشاً وهذا البيان كاف في إبراز الواقعة وفي طريق ثبوت كذبها خلافاً لما يدعيه الطاعن .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني انه يجب لاعتبار البلاغ كاذباً أن يثبت كذبه في كلياته وجزئياته فاذا صح جزء منه صح باقيه وقد قدم الطاعن شهادة طبية تعيد حصول معالجته من الضرب الذي حصل له فيكون بلاغه صادقا أما ما أثبتته المحكمة من أن هذا الكشف الطبي لا يبعد أن يكون الطاعن قد اقعطت الاصابة الميئنة بنفسه فلا قيمة له لأن الحكم لم يبين كيف اقعطت التهم تلك الاصابة ولا كيف استنتج الحكم هذا الافتعال .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أثبت كذب البلاغ في كل جزئياته فاستظهر عدم حصول السرقة وعدم حصول الضرب للاسباب الميئنة

به ولم يأخذ بعد ذلك بالكشف الطبي المقدم من الطاعن مثبتاً انه لا يبعد ان يكون المتهم قد اقعطت الاصابة الميئنة به بنفسه وعسدم الأخذ بهذا الكشف الطبي من حق المحكمة لانه حرق في تقدير الأدلة التي تقدم اليها ولذلك يكون هذا الوجه على هذا أساس .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان ليس لدى الطاعن سوء قصد في تبليغه لانه يجب لاعتبار سوء القصد متوفراً ان يثبت سوء القصد مع نيّة الاضرار ويجب على كل حال ان يقدم الدليل المباشر على سوء القصد بصرف النظر عن الباعث وقد بنى الحكم توفر سوء القصد على ما شهد به الشهود من قيام سوء التفاهم بين الطاعن والجنى عليها ولا يمكن اعتبار سوء التفاهم أساساً لسوء القصد فضلاً عن ذلك فقد استند الحكم في إثبات سوء القصد على أن الجنى عليها شهدت بأن المتهم طالب منها أن تقرضه مبلغ ١٠ جنيهات فلم توافقه ثم طلب الزواج منها فلم تقبل مع أن قول الجنى عليها لا يعتبر دليلاً على سوء القصد ومع أنها لم تنقذ قولها هذا بأي دليل كما انه لا يمكن ان يكون سبباً للادعاء عليها وعلى آخرين لاعلاقة لهم بهذا الموضوع .

« ومن حيث انه يجب لتوفر القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب ان يكون المبلغ قد أقدم على التبليغ مع علمه بأن الوقائع التي تبليغ عنها مكذوبة وبقصد الاضرار وان الشخص المبلغ عنه بريء مما يذنبه اليه وتقدير توفر القصد الجنائي من عدمه يرجع الى محكمة الموضوع التي لها الحق المطلق في استظهاره من الوقائع المعروضة عليها وقد أثبت الحكم المطعون فيه ان الطاعن تعمد التبليغ مع سوء القصد لاسباب بينها تؤدي الى ما استنتجته منها بحكمة الموضوع فلا عبرة أياً يدعيه الطاعن من ان الحكم خال من بيان هذا الركن كلاً عبرة بما ذهب اليه الطاعن من ان الوقائع التي أثبتتها

المستندة إلى الموظف العمومي . فاذا عجز القاذف عن إثبات الواقعة فلا يفيدته الاحتجاج بحسن نيته .

المحكم

عهد اليوم الأول

« حيث ان مبنى الوجه الأول من الطعن هو ان محكمة الموضوع رأت في مقال ثاني الطاعنين المنشور بجمريدة السياسة اليومية الصادرة في ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٣ ما يفيد أنه أسند الى الوزير واقعة معينة هي أنه ينشر على إدارة الأمن الأوروبية تشبهاً منه بالأجر الذي يقدد عليه مع ان اسناد هذه الواقعة - حتى لو فرض ان المقال يفيد - لا يندرج تحت واقعة القذف المبينة بالتحديد في وصف التهمة وهي اسناد الكذب للوزير فيما أدلى به من تصريح لدى مجلس النواب في ١٤ يونيه سنة ١٩٣٣ والتحقيقات نفسها تقييد ذلك إذ ثابث فيها ان الطاعن الثاني طالب من النيابة بتحقيق بعض وقائع متعلقة بمقال ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٣ فلا تلب طلبه هذا . واذاً فما كان المحكمة ان تنظر في تلك الواقعة مادامت الدعوى العمومية لم ترفع بشأنها وما كان لها تبعاً لذلك أن تعاقب الطاعن عليها حتى لو كانت ترى فيها قدفاً .

« وحيث ان الواقع هو ان النيابة العامة رفعت الدعوى الجزائية ضد الطاعنين متهمة بإيهاا بانهما قدفاً علناً محمود فهمي القيسي باشا وزير الداخلية بسبب أمور تتعلق بوظيفته . سنداً الى أموراً لو كانت صادقة لأوجب احتقاره عند أهل وطنه وهي أنه وزير غير نزيه وأنه كذب عمداً في بيان القاء في مجلس النواب بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٩٣٣ بشأن أعمال المبشرين في مصر والوسائل التي أعدها الحكومة لايواء البنىام وأبناء المعوزين

الحكم لاتدخل على سوء التصدي لان هذا القول ليس المناقشة موضوعية من اختصاص محكمة الموضوع وحدها فقدرها بدون مراقبة من محكمة النقض .

(طعن مكي إبراهيم عدالياة رقم ١٣٩٣ سنة ١٩٣٣ بالحكمة السابقة)

٥٦

١١ يونيه سنة ١٩٣٤

١ - قذف . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟

٢ - حسن النية . محله (الفرد ١٤٨ ٢٦١ و ٢٦٣ ع ٢)

المبدأ القانوني

١ - إن القصد الجنائي في جرائم القذف ليس إلا علم القاذف بأن ما أسنده للمقذوف من شأنه لو صح أن يلحق بهذا الأخير ضرراً مادياً أو أدبياً . وهذا الركن وإن كان يجب على النيابة طبقاً للقواعد العامة أن تثبت توافره لدى القاذف إلا أن عبارات القذف ذاتها قد تكون من الصراحة والوضوح بحيث يكون من المفروض علم القاذف بمدلولها وبأنها تمس المجنى عليه في سمعته أو تستلزم عقابه . وعندئذ يكون مبنى هذه العبارات حاملاً بنفسه الدليل الكافي على القصد الجنائي فلا تكون النيابة حينئذ بحاجة الى أن تقدم دليلاً خاصاً على توفر هذا الركن . ولكن يبقى للتهمة حتى إحداض هذه القرينة المستخلصة من وضوح ألفاظ المقال وإثبات عدم توافر القصد الجنائي لديه فيما كتب

٢ - حسن النية الذي اشترط القانون المصرى توافره لدى القاذف تبريراً لطعنه في أعمال الموظفين لا يكفي وحده للاعفاء من العقاب وإنما يجب أن يقتنر باثبات صحة الواقعة

تسائل عماساه يكون سبباً لهذا الموقف وانتهى به التساؤل ان يرجع أن السبب هو أن الحكومة لا قبل لها بالمبشرين معها اجترحو الانهم في حماية ادارة الامن العام الاروبية وقال أنه كان أجدر بالوزير أن يجاهر بهذه الحقيقة وأن لا يرى واجبا عليه أن يستتر على ادارة الامن الأوروبية في أمر يرى هو فيه خطراً على بلاده ولكنه لا يستطيع دفعه ثم خلس من ذلك الى القول بأن هذا الموقف أى التصريح بالحقيقة قد يؤدي بالوزارة الى الاستقالة وهو أمر لا تفتبه كما قال أن الوزير الذي لا يوطن نفسه على الاستقالة إذا رأى نفسه عاجزاً عن الدفاع عن مصلحة وطنه وعن دين وطنه وكرامة وطنه ليس وزيراً إنما هو أجبر يغدق عليه في الأجر فيستمرى المرعى ويخشى ان هو تركه أصابه الشر والأذى - وهذا هو ما تضمنه المقال الثاني - وظاهر منه أنه لا يصل الواقعة التهمة التي دفعها النيابة وقوامها تصريح الوزير أمام مجلس النواب في ١٤ يونيو سنة ١٩٣٣ بل أنه يشتمل على واقعة أخرى هي تستر الوزير على ادارة الأمن الأوروبية في حمايتها المبشرين ولم تشأ النيابة ان ترفع الدعوى بهذه الواقعة ولو أنها شادت في وصف التهمة الى مقال ٢٢ يونيو - ولقد يؤكد هذا الفهم ماورد بمحضر جلسة المحكمة الرقم ٧ ابريل سنة ١٩٣٤ إذ سأل الدفاع النيابة عما اذا كانت تسلّم بما قيل عن ادارة الأمن العام فأجاب ممثل النيابة بأن النيابة لا تسلّم بأمر لم تحققه - ولا ريب في أن هذه الاجابة تقطع عن ان النيابة لم تحقق واقعة التذنب التي أسندتها الكتائب لوزير الداخلية في مقال ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ وفي انهما لم ترفع الدعوى بها - وهذا وقد ترافع الدفاع عن الطاعنين على هذا الأساس وما كان للحكومة والحال على ما توضح ان تتناول الوقائع الواردة في مقال ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ وتستخلص منها تهمة

من عدوان المبشرين وطريقة هذا الاسناد هي أنها ألفا مقالين تضمناهما هذه الأمور ونشرهما في جريدة السياسة اليومية التي يرأس الأول منهما تحريرها وقد نشر المقال الاول في عدد ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٣ تحت عنوان « التصريحات الوزارية وما يجب فيها من نزاهة » والمقال الثاني في عدد ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ تحت عنوان « كارثة التبشير الخطيرة والحديث عنها في مجلس النواب الحاضر » وواضح من هذا الوصف أن النيابة تهم الطاعنين بأنهما نسبوا لوزير الداخلية عدم النزاهة والسكذب ومظهر ذلك هو أنه الى تصريحاً غير صحيح في مجلس النواب بشأن أعمال المبشرين في مصر وتلك هي الواقعة التي أرادت النيابة أن ترفعهما الى المحكمة باعتبار أنها قد في حق وزير الداخلية وبين من الرجوع الى المقالين المذكورين أن أولهما وهو مقال ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٣ متصل حقيقة اتصالاً تاماً بهذا الوصف فان ما جاء فيه كان خاصاً - أولاً - بما ذكره الوزير في تصريحه أمام مجلس النواب عن تخصيص الحكومة مبلغ سبعين ألف جنيه لأقامة ملاجئ ومدارس لايواء البنائى وأبناء الفقراء - ثانياً - بما زعمه الكتائب من أن هذا غير الواقع على الاطلاق وان الحقيقة هي أن هذا المبلغ مخصص بموجب مشروع قانون منع التسول لأقامة ملاجئ لايواء المتسولين - ثالثاً - بما أسندته الكتائب للوزير بناء على هذا الفهم من عدم انزاهة والصدق في القول - أما مقال ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٣ فيبدور حول موقف مجلس النواب ووزير الداخلية إزاء أعمال المبشرين والاحطار التي تتعرض لها البلاد بسبب ما أتونه من الأعمال غير المشروعة نحو أبناء البلاد وقد نعى الكتائب في مقاله هذا على المجلس ووزير الداخلية معاً عدم مجتهد في هذا الأمر الخطير ثم

استناد واقعة عدم التصديق للوزير في بيانه الذي القاه في مجلس النواب لا يبعد قذفاً بل يعنى القانوني وأنه ان عد كذلك فلا عقاب عليه لما جرى عليه العرف من اعتبار كذب رجال السياسة أمراً غير شائن لهم - ثانياً - لأن الطاعن لم يكن لديه قصد جنائي في هذا الاستناد بل كان سليم النية - ثالثاً - لأن الطاعن دلي على ان الوزير لم يكن صادقا حين قال في بيانه ان السبعين القاصين الجنبات ستفحص لانشاء معاهد وملاجئ .

عن الشطر الاول

« وحيث ان العبارات الواردة في المقال صريحة في ان وزير الداخلية محمود فهمي القيسي باشا كان غير صادق فيما أدلى به من قول لدى مجلس النواب في ١٤ يونيه سنة ١٩٣٣ بشأن تخصيص مبلغ السبعين ألف جنيه لمقاومة أعمال التبشير وأنه تنقل الجمهور بتصريحه غير الصحيح وادراكه كسب عطفه وان هذا العمل لا يتفق مع التزاماته السياسية مما كان يجب ان يتجنبه الوزير وهذا لا شك قذف واضح في حق الوزير لا يفي من العقاب عليه الا ان يكون القاذف حسن النية وان يكون ما قذف به صحيحاً (مادة ٣٦١ من قانون العقوبات) .

« وحيث ان ما يدعيه الطاعن الاول من ان واقعة عدم التصديق للسندة للوزير في بيانه الذي القاه في مجلس النواب لا تمتد قذفاً إذ لا يترتب على عدم مصحتها احتقار الوزير لدى مواطنيه لان كذب رجال السياسة لا يفسد بهم . هذا القول لا يستند الى اساس صحيح ولا تشاطر المحكمة الدفاع في هذا الرأي وتري أنه اذا ثبت ان ما صرح به الوزير لدى مجلس النواب كان غير صحيح فان في ذلك مساساً بمكانته وتحقيراً له لدى الناس .

تسندها الى الطاعنين بقوله أن كاتب المقال قصد أن يسند لوزير الداخلية انه مع علمه بخطورة مسائل التبشير ومجزء عن أي عمل لدفع شرهاته ان يستمر على ادارة الأمن الاوروبية في أسرى هو فيه خطراً على بلاده وهو حامية مستركين بريد للبشرين وتدخله في التحقيقات الخاصة بهم وان تسره بهذه الكيفية مرجعه تهينه بالأجر الذي يندق عليه والذي يخشى ان هو تركه ان يصيبه الشر والأذى . ثم عقت المحكمة على ذلك بانه قد ظهر لها عدم صحة هذه الواقعة فأدانت الطاعنين على هذا الأساس . ولا جدال في أن مثل هذا الحكم باطل بطلانا جوهرياً لانه فصل في واقعة لم ترفع بشأنها الدعوى وما كان للمحكمة أن تتجاوز الواقعة المطروحة لديها عملاً بالمبادئ الأولية العامة خصوصاً وقد بان لها من المرافعة أن النيابة لم تحقق دفاع الطاعنين بشأن الواقعة الواردة في مقال ٢٢ يونيه وكل ما يمكن أن يقال بشأن ادماج هذا المقال في وصف التهمة ان النيابة أتت به ليسكون مؤيداً للواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى وهي المستمدة من مقال ٢٠ يونيه الخاصة بتصريح الوزير في مجلس النواب وواضح مما تقدم أن لاهلاقة للمقال الثاني بهذا التصريح .

« وحيث انه بما تقدم يكون الحكم الصادر بادانة الطاعنين عن التهمة المستمدة من مقال ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٣ قد جاء على غير اساس ولذا يتعين قبول الوجه الاول من الطعن وبرائة الطاعنين من التهمة المذكورة .

عن اليوم الثاني الخاص بالطاعن الاول

« وحيث ان حصل هذا الوجه هو ان جريمة القذف لم تكن متوفرة الأركان لما يأتي - أولاً - لأن ما جاء في مقال ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٣ من

عن الشطر الثاني

« وحيث ان مادفع به الطاعن من انه لم يكن لديه قصد جنائي عند ما نشر مقال ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٣ وأنه كان من المتعين مع ذلك على النيابة ان تقيم الدليل على ان ما صدر عنه كان ارضاء لشهوة مرذولة ورغبة في تحقير الوزير وهي إذ لم تقدم دليلا على ذلك فقد كان واجبا على المحكمة ان تقضى ببراءة الطاعن لان جريمة القذف المستندة اليه تكون قد قفدت احد اركانها وهو القصد الجنائي »

وحيث ان القصد الجنائي في جرائم القذف ليس الا علم القاذف بان ما أسنده للقذف من شأنه توصفح ان يلحق بهذا الأخير ضررا ماديا أو أدبيا وهذا الركن وان كان يجب على النيابة طبقا للقواعد العامة إثبات توفره لدى القاذف الا ان العبارات ذاتها قد تكون من الصراحة والوضوح بحيث يكون من المفروض علم الطاعن بمسؤوليتها وبأنها تمس المجنى عليه في سمعته او تهتز عاقبه وعندئذ يكون مبنى هذه العبارات حاملا بنفسه الدليل الكافي على القصد الجنائي فلا تكون النيابة عندئذ بحاجة الى ان تقدم دليلا خاصا على توفّر هذا الركن ولكن يبقى للمتهم حق ادخاض هذه القرينة المستخلصة من وضوح الفاظ المقال وإثبات عدم توفّر القصد الجنائي فيما كتب — والواقع في هذه الدعوى ان الحكم المطعون فيه قد استظهر على أساس وضوح الفاظ المقال ركن القصد الجنائي فقال بشأنه « ان المقال في مبناه ومعناه يدل صراحة على ان الكاتب له قصد ان يرمي وزير الداخلية بمحمد فهمي القيسي باشا بالكذب وعدم النزاهة وتغفل الجمهور لكسب عطفه أي لتحقيق مصلحة شخصية وذلك باسناد واقعة مهيئة اليه

وهي عدم صدق التصريح الذي ألقاه في مجلس النواب بتاريخ ١٤ يونيو سنة ١٩٣٣ ذلك التصريح المنوه عنه في المقال المذكور » .

وواضح من هذا ان محكمة الجنائيات استظهرت القصد الجنائي من نفس الفاظ المقال وهذا من حقها الذي لا جدال فيه .

« وحيث ان مقال الطاعن عن سلامة نيته ان هو الا خلط بين القصد الجنائي — الذي هو ركن من أركان جريمة القذف — وبين حسن النية الذي اشترطه القانون المصري توفره لدى الكاتب تبريرا لطعنه الصادق في أعمال الموظفین فضلا عن ان الطاعن لا مصلحة له في الاحتكام بحسن النية بعد ان رخصت له المحكمة بإثبات صحة الواقعة المستندة للوزير فمعجز بل قد تبينت صحة التصريح للمحكمة كما هوأت وظاهر ان حسن النية لا يعفى من العقاب الا اذا اقترنت بإثبات صحة الواقعة المستندة الى المجنى عليه فليس للطاعن اذن سبيل اليه .

عن الشطر الثالث

« وحيث انه فيما يتعلق بما يزعمه الطاعن من انه أثبت صحة الوقائع التي أسندها للوزير وهي أنه كان غير صادق في تصريحه لدى مجلس النواب بشأن تخصيص مبلغ السبعين ألف جنيه لمقاومة أعمال الميشرين فان كل مقال الطاعن بهذا الشأن ليس إلا مناقشة في تقدير الأدلة مما حمل الكلام عليه لدى محكمة الموضوع وهي قد فصلت في هذا الخلاف وقطعت بعدم صحة مانسبه الطاعن للوزير واستندت فيما رأت الى المذكرات المتبادلة بين وزارتي الداخلية والمالية ومضبطة مجلس النواب التي استخلصت منها جيطان اعتماد السبعين ألف جنيه خصص حقيقة لا نشاملا لجبه المعوزين

٥٧

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

حكم - البيانات الواجب زيارتها فيه . (المادة ١٩ تحقيق)

المبدأ القانوني

مادام الحكم قد أحاط بأطراف القضية فذكر وقائعها والأدلة القائمة فيها والرأي الذي استخلصته المحكمة بشأنها وحكم القانون في ذلك فقد أدت المحكمة واجبا ولا يصح بصد ذلك محاسبته على ما ذكرته أو لم تذكره في دياجحة حكمها أو في ختامه . فإن المسألة ليست مسألة صيغ وقرالب تصب فيها الأحكام .

المستمر

« من حيث أن حصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة الموضوع لم تأخذ بدفاع الطاعن عن سبب الحادثة الموجب للرأفة . وقد شددت العقوبة عليه مرتكبة على أسباب تخالف الثابت في التحقيقات »

« ومن حيث أن ما يثير إليه الطاعن مما يسببه أسباب الحادثة قد اختلف فيه أقوال الشهود وقد أخذت فيه المحكمة بأقوال البعض وأطرح أقوال الآخرين وهي حرة فيما فعلت لأن ذلك يرجع إلى تقديرها فلا محل لأن يؤخذ عليها أنها أخذت بما ليس في مصلحة الطاعن وترك ما هو في مصلحته مادامت قد اعتمدت فيما أخذت به على شهادات مسطورة في محضر الجلسة وليست منترعة من الحيال أما تقدير العقوبة فأمر يرجع إلى رأي محكمة الموضوع ولا يصح أن يكون محلا للنقاش أمام محكمة النقض . »

« ومن حيث أن حصل الوجه الثاني أن المحكمة

وإنهاء السبيل لمقاومة أعمال التبشير وإن هناك اعتمادات وأجراء أخرى بذلت لإنشاء ملاجئ العجزة تنفيذا لقانون منع التمول وفي هذا الذي استندت إليه محكمة الجنايات في حكمها المطعون فيه ما يؤدي إلى ما وصفت إليه من نتيجة هي صدق الوزير فيما أدلى به من تصريح أمام مجلس النواب أماما ينمعه الطاعن على سكوت الحكم عن الرد على ما تمسك به من تخصيص مبلغ إلى جنبه من الصبعين الفا ملجأ حديدي الولادة بالجيزة مريدا به الاستدلال على أن تصريح الوزير لم يكن صادقا في تفاصيله ما ينمعه الطاعن هذا في غير محله لأن محكمة الموضوع قد عولت في حكمها على الأدلة المبررة لوجهة نظرها وليس سكوتها عن هذا الدليل إلا أنها لم تزفيه ما يستحق الرد . »

« وحيث أنه بما تقدم يكون الطعن بالنسبة لالتهمة المستمدة من مقال ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٣ في غير محله ولكن نظرا لأن الحكم الصادر على الطاعن الأول بالمعقوبة كان في آن واحد من هذه التهمة والتهمة الأخرى التي ظهرت براءته منها وكان تقدير العقاب ملحوظا فيه بطبيعة الحال أن يكون جزاء عن التهمتين معا فإن المحكمة تجد هذا الظرف مستلزما نقض الحكم فيما قضى به من عقوبة بالغرامة وبالفارق كما يتسنى لها بعد توقيع العقوبة بالقدر المناسب حسبما تتبينه من تقدير محكمة الموضوع وتري بناء على هذا الاعتبار أن القدر المستحق من الغرامة المقضى بها هو أدناها المنصوص عليه في المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات ولا يبقى بعد ذلك محل للحكم بعلق الجريدة . »

(طعن حلف بك محرم وآخر ضد النيابة رقم ١٥١٩ سنة ١٩٣٤ بالهيئة السابعة)

أغفلت الإشارة في دياجة حكمها إلى طلبات الطاعن
كما أغفلت في منطوقه الإشارة إلى مصاريف الدعوى
الجنائية وإن هذا نقص يظل الحكم .

ومن حيث أنه لا عبرة بما يذكر أو لا يذكر
في دياجة الحكم إذ المسألة ليست مسألة صيغ
وقرأ البتة فيها الأحكام . وما دام الحكم قد
أحاط بأطراف القضية فذكر وقائعها والأدلة القائمة
فيها والرأي الذي استخلصته المحكمة بشأنها وحكم
القانون في ذلك فقد أدت المحكمة واجبها ولا يصح

بعد ذلك محاسبته على ما ذكرته لو لم تذكر في دياجة
حكمها أو في ختامه إذ الأمر في ذلك لا يعمد أن يكون
تمتلا بالقشور دون اللب وهو ما لا يمكن أن يعتبر
طعنا جديا يليق أن يرفع إلى محكمة النقض . أما
السكوت عن الإشارة إلى مصاريف الدعوى
الجنائية فعنا أنه لم يحكم على الطاعن بشيء منها وهو
ما لا يصح أن يشكو منه الطاعن .

(طن محمد رابع الطيب ضد النيابة رقم ١٥٢٤ سنة ٤ ق
بالجينة السابقة)

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الأول

العدد الثالث

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
(١) قضاء محكمة النقض والايام المدنية			
حكر . ماهيته . تقدير قيمته لاجل الدفع السنوي . عناصره . إثبات ما كانت عليه حالة الارض المسكورة . عبؤه على المتهكر . تقدير تلك الحالة من شأن قاضي الموضوع . (المواد ٣٣٦ و ٣٣٧ و ٣٣٩ من قانون المدل والانصاف والمادتان ٢٠ و ٢٣ من لائحة اجراءات وزارة الاوقاف المصدق عليها بالامر العالي الصادر في ١٣ يولييه سنة ١٨٩٥)	١٤ يونيه ١٩٣٤	٧٦	٤٠
مسائل الارث من المسائل المتعلقة بالنظام العام . التحيل على مخالفة أحكام الارث باطل بطلانا مطلقا لانلقه الاجازة . تحرير زوجة وزوجها عقديهم بجميع املاكها على أن يملكها اذا ماتت قبله وتحرير الزوج مثل هذا العقد زوجته . هذا التصرف هو من قبيل الرقي المهرمة شرعا . (للمادتان ٢٦٣ مدني و ٥٠٤ من قانون الاحوال الشخصية)	» » »	٨١	٤١
حق الابداع . تقرير مدة الحبس اللازمة لتنفيذ قرار الابداع . خضوعه لرقابة محكمة النقض . (المادتان ٧ و ٧٠ من الدستور) (الجانب)	٢١ يونيه ١٩٣٤	٨٣	٤٢
١ - حسن النية المبرئة للذمة . معناه القانوني . (المادتان ١٦٧ و ٢٣٠ مدني) - ٢ - حكم . رفع الاشكال عنه . متى يمكن ؟	» » »	٨٥	٤٣
١ - الاحوال الشخصية . المقصود منها . الامور المالية كالوقف والهبة والوصية والنفقات هي من الاحوال العينية . (المواد ٧ و ١١ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ من القانون المدني) - ٢ - وصية . وصية غير المسلم . هي كوصية المسلم خاضعة لحكم	» » »	٨٧	٤٤

العدد الثالث . فهرست القسم الأول . السنة الخامسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
الشريعة الإسلامية . (المواد ٣٢٠ و ٣٢١ و ٣٢٢ مختلط و ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ أهل)			
(٢) قضاء محكمة النقض والايام الجنائية			
تبديد . امتناع الحارس ' عن نقل الأشياء المحجوزة من محلها إلى محل آخر . لا تبديد . (المادتان ٢٩٦ و ٢٩٧)	٤ يونيو ١٩٣٤	٩٧	٤٥
إيقاف التنفيذ - موضوعي . (المادة ٥٢ ع)	» » »	٩٨	٤٦
تزوير . إدانة شخص في تزوير مادون بوثيقة زواج خاصا بخلاف الزوج من الموانع الشرعية . توفر القصد الجنائي عنده . وجوب بيانه . (المادة ١٨١ ع)	» » »	٩٩	٤٧
١ - بلاغ كاذب . الاشتراك فيه . مضاط تحقيقه . (المواد ٤٠ و ٤١ و ٢٦٤ ع) - ٢ - إثبات . حرية محكمة الموضوع في استنباط معتقدها في الدعوى مما يعرض عليها من الأقوال والأدلة . اعتراف مسند إلى متهم في غير مجلس القضاء . تقديره موضوعي معارضة . حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . قضاء المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم الموضوعي . عدم طعن النيابة في هذا القضاء . طعن المتهم فيه . نقض الحكم وإعادة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية . وجوب نظر الاستئناف الحاصل من المتهم موضوعا . (المادتان ١٣٣ و ١٧٧ تحقيق)	» » »	١٠٠	٤٨
	» » »	١٠١	٤٩
تزوير . عريضة دعوى استرداد قدر الرسم عليها ودفع الرسم . تغيير الحقيقة فيها بعد ذلك . تزوير في ورقة رسمية . (المادة ١٨١ ع)	» » »	١٠٢	٥٠

العدد الثالث	فهرست القسم الأول	السنه الخامسة عشرة
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٥١	١٠٤	١١ يونيو ١٩٣٤
		اعتراف . تعذيب متهم . تعريفه . من هو المتهم المعنى في المادة ١١٠ ع . (المادة ١١٠ ع)
٥٢	١٠٧	١ - محكمة الجنح . حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص الجنائية الواقعة . إحالتها اليها من جديد طبقا لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ . نظرها لا يتعارض مع حكم عدم الاختصاص . (قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والمواد ١٤٨ و ١٧٤ و ١٨٩ تحقيق) - ٢ - قاضي الاحالة . قراره باحالة دعوى الجنائية إلى محكمة الجنح . طريق الطعن فيه . (قوة الشيء المحكوم فيه) . (قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والمواد ١٤٨ و ١٧٤ و ١٨٩ تحقيق و ١٢ و ١٣ ع) تفكيك
٥٣	١١٠	١ - حرمة المنازل . دخولها يجب ان يكون برضا اصحابها . كيف يتحقق هذا الرضا ؟ - ٢ - حرمة المنازل . تفتيش منزل متهم بجناية او جنحة . نذب النيابة أحد مأموري الضبطية القضائية . الشروط الواجب توافرها في هذا النذب . (المواد ٥ تحقيق و ٨ من الدستور و ١١٢ ع)
٥٤	١١٢	احراز سلاح . قانون احراز وحمل السلاح . عدم سريلانه على رجال القوة العمومية ونو كان السلاح المحرز واحد أو أكثر . (القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ وملشورا وزارة الداخلية رقم ٣٠ سنة ١٩٢٣)
٥٥	١١٢	بلاغ كاذب . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتوافر ؟ وتقدير توافر هذا الركن موضوعي (المادة ٢٦٤ ع)
٥٦	١١٤	١ - قذف . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتحقق ؟ - ٢ - حسن النية . محله . (المواد ١٤٨ و ٢٦١ و ٢٦٢ ع)
٦٧	١١٨	حكم . البيانات الواجب توافره فيه (المادة ١٤٩ تحقيق)

القسم الثاني

قضاة المحاكم الابتدائية والإقليمية

٧٩

٢٣ يناير سنة ١٩٣٤

- ١ - حجر - نظام عام - قضاء بالحجر - حكم - بين طائفة الحجر - عقد - بقصد عدم نفاذ حكم الحجر - باطل .
- ٢ - حجر - تصاريح على القانون - تدليس - سبب العقد - تصاريح - بطلان .
- ٣ - حجر - تعاقب - عليه بطلب الحجر - بطلان العقد - المبدأ القانوني

كان أحد الأشخاص كاتباً بمحل تجارية وظهر من ظروف الدعوى أنه كان مستأثراً بحظوة صاحب المحل متمتعاً بثقته التامة التي جعلته يتفعله ويوجه شؤونه حيث أراد

طلب الحجر على صاحب المحل وقضى ابتداءً برفض الطلب فاستوفى القرار بطلب الحجر فاستصدر الكاتب من صاحب المحل عقداً يبيع المحل التجاري له وتبين أنه كان يعلم بطلب الحجر متبعاً لأدواره . وقضى أخيراً بتوقيع الحجر لما ثبت للجناس الحسي العالي من أن الرجل في حال من ضعف الإرادة والتمييز لا يطان معها تركه يدير محله التجاري وأملأه الأخرى .

رفعت الدعوى بيطالن عقد بيع المحل التجاري ومحكمة الاستئناف قضت بما يأتي :
(أولاً) إن حكم الشارع بالحجر هو من القوانين

المتعلقة بالنظام العام وأن القضاء بحكم أوجه القانون هو تنفيذ لهذا القانون أى مبن ومقرر له فالقضاء إذن هو القانون بعينه قد اتصل بمحادثة معينة . فكل فعل أو اتفاق ينهض سبباً مخالف حكم القاضي هو مخالفة للقانون الذي يقرره القاضي في حكمه ويطبقه على الواقعة المطروحة أمامه . ومضى ثبت أن عقد البيع لم يقصد به إلا تعمد عدم نفاذ ما يقضى به حكم أوجه القانون وهو الحجر فهو إذن اتفاق مخالف لهذا القانون نفسه وهو قانون متعلق بالنظام العام فيجب الحكم بطلانه وعدم صحته (ثانياً) إذا ثبت أن الغرض الذي توجاه المتعاقدان عند توقيع البيع هو التحايل على عدم نفاذ حكم الحجر عند صدوره أو التحايل المدبر بقصد سوء مخالفة القانون الذي نص على الحجر وهو ما يسيء بالتحايل والتلاعب بالقانون Fraude à la loi كان العقد باطلاً . فالمتعاقد مع من طلب الحجر عليه قبل الحكم به هو متعاقد باطل لأن سبب العقد في هذه الحالة هو التدليس والتدليس هو الغرض الأول والدافع المحرك لانشاء العقد وما دام لم يكن السبب الأول والقصد الحقيقي من العقد نقل ملك شخص في مقابل دفع ثمنه بل

التدليس والتلاعب بالقانون لذلك وجب اعتبار العقد باطلا .

(ثالثاً) مجرد علم المتعاقد مع الشخص المطلوب الحجر عليه بقيام الدعوى بطلب الحجر كاف لا بطلان العقد الذي يحصل في الفترة بين طلب الحجر والحكم به وليس في مجرد صدور العقد بعد الحكم ابتدائياً برفض طلب الحجر ما يجعل العقد صحيحاً لأن اعتراف المتعاقد بالملم بطلب توقيع الحجر من المجلس المختص يجعل عليه هذا قائماً حتى يفصل نهائياً فيه لأنه يعلم أن القرار الابتدائي غير نهائي وأنه قابل للاستئناف .

المحكمة

« من حيث انه ثابت من قرار مجلس حسي اسكندرية الصادر بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٩ أن المستأنف عليه قدم في ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٩ طلباً للمجلس المذكور بطلب فيه توقيع الحجر على والده الحاج احمد ابو حمده لحكم المجلس في ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٩ برفض طلب الحجر .

« ومن حيث انه بتاريخ ٢٠ يولييه سنة ١٩٢٩ استأنف المستأنف (المستأنف عليه الآن) هذا القرار فقرر المجلس الحسي العالي في ٢١ يناير سنة ١٩٣٠ إلغاء قرار مجلس حسي اسكندرية والحجر على الحاج احمد ابو حمده لما ثبت له أنه في حال من ضعف الإرادة والتمييز لا يعلمان معها على تركه يدير محله التجاري وأملأه الأخرى وأقام ابنه المستأنف (المستأنف عليه الآن) قبا عليه .

« ومن حيث ان المجلس الحسي العالي استعرض في أسباب قراره جميع نواحي الموضوع

استعرضا مستفيضا فأصدر قراره المذكور كما ظهر له جلياً من المستندات المقدمة وبحثها بحثاً وافياً وفي هذا البحث بيان للوقائع التي لها علاقة بالموضوع المطروح أمام هذه المحكمة التي ترى للدلالة عليها أن تنقل هتما جاد بقرار المجلس الحسي العالي بنصه لما فيه من الايضاح الشافي .

قال المجلس الحسي المذكور في أسباب قراره ما يأتي : - « وحيث ان كثير من التجار الذين « لهم علاقة بالمحل قد شهدوا في التحقيقات بأن « المستأنف عليه لا يدرى شيئاً في معاملاته التجارية « وأنه تارك محله لكانه محمداً فتدنى أسعدوان « حالة المحل أخذت تسوء شيئاً فشيئاً إلى أن « تأخرت عليه في سنة ١٩٢٩ مطالبات لهم وذكره « بعضهم أنه بسبب توسط ياقوت افندي لديهم « قد أمروا المحل في الدفع وشهادة هؤلاء التجار « وهي مؤيدة لقول ياقوت افندي لاهل اعدام « الاعتراف بهامادمت ديونهم ثابتة في الواقع « وقد تأخرت فعلاً ومادام أنه ظهر من أقوال « المستأنف عليه نفسه أن هناك بروتستو عمل « من أحدهم له فأخفاه الكاتب ولم يخبره به مما « يدل على اضطراب المحل وعلى أن هذا الكاتب « يتغفل الرجل ويتصرف في شؤونه الخطيرة « بدون علمه »

« وحيث ان الواقع أن المستأنف عليه (وهو « أمى لا يقرأ ولا يكتب) قد بلغ الثمانين من العمر « وأصبح كما قال لدى المجلس الابتدائي أضعف « من أن يباشر أموره بنفسه وإجاباته لدى ذلك « المجلس تدل على هذا الضعف إذ هو لا يعرف « إيراده ولا كيف تستورد البضائع لمحله ولا كيف « يحصل تصريفها ولا ما عليه من الديون ولا ما في « محله من البضائع بل هو كما سئل عن شيء : « من ذلك يحيل على كاتبه محمداً فتدنى اسعدو يقول :

« في إجابته عن سؤال وجه إليه ، أن أموره »
« سائرة بالبركة وحيث أنه إذا كان المستأنف »
« عليه ذا غلة شديدة وكان في ضعفه »
« وغفائه العوبة في يد محمد افندي أسعد »
« وكان لولده ياقوت كل الحق في طلب »
« توقيع الحجر عليه وكانت حاله قد عميت »
« إعلى المجلس الابتدائي الذي قضى بمتقدا صحة »
« قضاءه - فقد وضح الآن ما يؤكده أن الأمر على »
« خلاف ما رأى ذلك المجلس وأن المستأنف عليه »
« كان من وقت طلب الحجر ولا زال بسبب »
« أميته وتقدمه في الشيخوخة والضعف في حال »
« من الغفلة لا يؤمن معها مطلقاً تولية شئونه بنفسه . »
« ذلك بأن المستأنف قدم بجملة ٢٢ ديسمبر سنة »
« ١٩٢٩ أوراقاً متعولة بالتصوير الشمسي »
« (الفوتوغرافية) تفيد أن المستأنف عليه تنازل »
« عن محله التجاري لمحمد افندي أسعد وهذه »
« الأوراق لم يستطع المجلس تحقيقها بالجلسة »
« المذكورة فاقصر على اتخاذها سبباً لتعيين مدير »
« مؤقت إلى أن يستدعي المستأنف عليه جلسة »
« ١٩ يناير سنة ١٩٣٠ ويتبين حقيقة الأمر في »
« هذا التصرف ولكن المستأنف عليه المذكور لم »
« يحضر - أما المستأنف لحضر هو وكيله وتدل »
« الأوراق التي قدمها وكيله على أن ياقوت افندي »
« أحمد لما أراد تنفيذ قرار الإدارة المؤقت واجبه »
« محمد افندي أسعد بأدائه شراء المحل التجاري »
« من المستأنف عليه وأنه أصبح هو وحده »
« المالك له والمصرف فيه . وقد أقام العراقيين »
« الكثيرة في سبيل تنفيذ ذلك القرار وأخذ »
« ينقل بعض البضائع من المحل إلى محل آخر »
« مما أجاز ياقوت افندي أحمد لرفع الأمر »
« للبليس والنيابة وقد ظهر من الصورة الرسمية »
« لمحضّر البليس المحرر بقسم المذشبة في الشكوى »
« نمرة ٩٤ سنة ١٩٣٠ أن المستأنف عليه لما »

« سئل عن محله التجاري قال أنه « إنما عمل »
« توكيلاً مفوضاً لمحمد افندي أسعد الكاتب »
« للبيع والشراء وذلك بسبب أنه كبير السن »
« وأصبح ضيفاً لا يمكنه إدارة الحركة وأنه »
« لم يصدر منه بيع لمحمد افندي أسعد بل »
« الذي صدر منه هو توكيل فقط ولكن »
« محمد افندي قرر ما حاصله أنه اشترى »
« المحل فعلا من المستأنف عليه بمقتضى عقد »
« مصدق عليه بمحكمة اللبان بتاريخ ٢٩ بوليه »
« سنة ١٩٢٩ وأنه من ذلك التاريخ أصبح جميع »
« الأعمال « هي لأصلحه وبأسمه » ولما ووجه »
« المستأنف عليه به ما دام المستأنف عليه فقال « أنا »
« تنازلت له عن المحل والخزن ولم أقبض مناً فلما »
« هورض بكلامه الأول عاد ثانية وقال أنا لم »
« أبيع المحل لمحمد افندي أسعد لا لبولس ولا »
« بغيره وإنما أنا عملت له توكيلاً مفوضاً لإدارته »
« بحسب ما يرى وله مطلق الحرية والتصرف في »
« ذلك هذا من جهة ومن جهة أخرى ظهر من »
« الصورة الرسمية لمحضّر النيابة أن وكيل نيابة »
« المنشية قد انتقل في يوم ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩ »
« إلى محل التجارة المذكور لتعيين ياقوت افندي »
« أحمد من استلامه وهناك وجد محمد افندي أسعد »
« ففهم على أنه هو صاحب المحل - والمستأنف »
« عليه قال أنه تنازل عن المحل لمحمد افندي »
« أسعد فلما سئل عن تاريخ التنازل قال « في »
« الجمعتين دول برده » ولما سئل عما يقصده »
« بالتنازل قال « بس يشوف أشغالي ويشوف »
« الصالح لي » وبعكروا سأل عما يقصد بتنازله »
« قال « أن المحل لي والمحل يتاعى وهو فقط »
« متوكل لي يشوف أشغالي فقط وأن لم يقبض منه »
« مناً ولم يتبرع له » فلما سئل عن دعوى محمد »
« افندي أسعد قال « المحل يتاعى بقي أنا بعت »

« له . لا » وقد أثبت وكيل النيابة أنه إثمائه »
 « استجواب المستأنف عليه عارض محامي محمد »
 « أفندي أسعد في استجوابه أمام أفندي أسعد »
 « فناقشته النيابة فأصر على شراء المحل التجاري »
 « بالعقد المصدق عليه في ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٩ »
 « وقرر ما حاصله » أن الحاج أحمد أبو حمدة »
 « هو الذي عرض عليه بيع المحل بمبلغ جملته »
 « خمسة آلاف جنيه وأن البيع حقيق لأصوري »
 « وأنه دفع من قيمته نقداً للحاج أحمد عند »
 « التصديق على عقد البيع ٢٢٠٠ جنيه تقريباً »
 « وأن الحاج أحمد إذا كان يدعي الآن أنه لم »
 « يقبض منه ثمنها فذلك إلا لأنه نواطع مع ابنه »
 « لأن ابنه لما شاف كدده (أي لما رأى البيع »
 « حاصلًا لمحمد أفندي أسعد) قال لو لده ان »
 « كنت هاويز ببيع المحل أنا أولى به . وأنا »
 « ما أفرغش إلى حصل بينهم (قال محمد أفندي »
 « أسعد ذلك وكثيراً غيره في هذا المعنى ولما »
 « وجه الحاج أحمد مرة أخرى بأسعد أفندي »
 « قال أنا لا بعت المحل ولا ختمت له على شيء ولا »
 « ذهبت معه إلى أي محكمة ولم أخذه منه شيئاً »
 « ومن أين يعطيني ألفين جنيه وهو لا يملك قرشاً »
 « إلا إذا كان أخذ ختمتي من هنا وأشار على »
 « المكتب وراح ختم به وقد اعترض أسعد أفندي »
 « قائلاً أن ختم الحاج أحمد في كيسه ولا يخرج »
 « فقال الحاج أحمد » أنا ختمت حقيقة في كيسي »
 « وإن أسعد أفندي يأخذه دائماً ليختم به على »
 « الأيصالات وبعد ما ختم به يناوله لي ولكن »
 « ختم على إبه لا أعرف » علشان فيه أمانة » وبما قاله »
 « أن الختم يبق مع أسعد أفندي ساعة أو نصف »
 « ساعة يعمل به اللي يعمل به وأنه لا يراقب ما عمله »
 « أسعد أفندي به لأن فيه أمانة » ولما سأله النيابة »
 « إذا وجد عقد بيع عن المحل فهل يطلع فيه »
 « بالزور قال » طبعاً يتي مائة زور »

« وحيث أنه بصرف النظر عن أقاويل »
 « أسعد أفندي من نقل البضائع من المحل واستعانت به »
 « بأجنبي يدعي أنه شريك في المحل (وقد كان »
 « هذا الأجنبي موجوداً بمحل التجارة عند انتقال »
 « وكيل النيابة إليه ونحو غيره المحض السابق ببيان »
 « بعض ما فيه) لم يحل تنفيذ قرار المجلس والحال »
 « باقوت أفندي إلى رفع الدعوى المستعجلة لدى »
 « المحكمتين المختلطة والأهلية للتمكين من تنفيذ قرار »
 « المجلس بصرف النظر عن ذلك فإنه يكفي الإطلاع »
 « على محضرى البوليس والنيابة المذكورين للقطع »
 « وبأن المستأنف عليه حقيقة من ذوى الغفلة وأن محمد »
 « أفندي أسعد استحوذ فعلاً على عقله استحوذاً »
 « كان لابنه المستأنف أن يتضرر من نتائجه التي »
 « ظهرت على أشدها في التحقيقات المذكورة »
 « ومن حيث أن المستأنف عليه رفع الدعوى »
 « الحالية طلب فيها الحكم بطلان عقد البيع الصادر »
 « من والده الحاج أحمد أبو حمدة إلى المستأنف »
 « ببيع المحل التجاري بتاريخ ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٩ »
 « المصدق على التوقيع عليه بمحكمة المطارين »
 « نمرة ١٣٣١ سنة ١٩٢٩ »
 « ومن حيث أن من ضمن الأسباب التي رف عليها »
 « طلب البطلان أن هذا العقد صدر في فترة طلب »
 « المحرر على البائع مع علم المشتري بذلك . »
 « ومن حيث أنه ثابت من مقارنة التواريخ »
 « المتقدمة أن هذا البيع حصل بعد قرار مجلس حسي »
 « استكدرية برفض طلب المحرر وبدفع الاستئناف »
 « عنه . »
 « ومن حيث أنه يتضح من الأسباب المبينة »
 « بقرار المجلس الحسي العالي الدالة على أن المستأنف »
 « كان كاتباً لمحل تجارة والد المستأنف عليه من زمن »
 « بعيد وأنه كان مستأجراً يحفظونه متمتعاً بثقله التامة »
 « التي جعلته يتفقه وبوجه شئونه حيث أراد ولو »
 « بدون علمه . »

الطلب وبعد ذلك سمعنا أن ياقوت اقتدى بنوى
تقديم طلب حجر آخر باسم الست خالته وعلى ذلك
أخبرت والده بذلك وانفتحا على أن يبيع الحل
برضاه وفصل حصل . وهذه أقوال نذل جعلها
وعباراتها أن البيع حصل لغرض عدم تنفيذ الحجر
فيا لوقع وذلك فبا يختص بالحل المذكور .

« ومن حيث أن الذي يعز ذلك أيضا أنه
اشترط في عقد البيع أن البائع له الحق في أن يبقى في
محل التجارة لمدة سنتين وأن يجعل له فيه مكتبا
وبدعيه أن عدم قطع صلته بالحل بعد العقد معناه
أنه لم يكن الغرض منه الإعدام فاذا قرار الحجر عند
صدوره خاصا بالحل المذكور .

« ومن حيث أن حكم الشارع بالحجر هل من
توفرت فيه شروطه هو . حكم شرعى متعلق بغطاء
الطلب والاقضاء على وجه الجزم وهو ما يسمى
بالوجوب *loi imperative* .

« ومن حيث أن القانون الذى أمر بحكم على
سبيل الوجوب هو الذى عبرت عنه القوانين بأنه
القانون المتعلق بالنظام العام لحكم الشارع بالحجر هو
من القوانين المتعلقة بالنظام العام .

« ومن حيث أن المادة ٢٨ من لائحة ترتيب
المحاكم الأهلية قضت أن كل اتفاق بخصوص
مخالف للقوانين المتعلقة بالنظام العام باطل
لا يعمل به .

« ومن حيث أن القضاء بحكم أوجبه القانون
هو تنفيذ لهذا القانون أى مبن ومقرر له
فالقضاء إذن هو القانون بينه قد اتصل بمحادثة
معينة فكل فعل أو اتفاق ينهض سببا لمخالفة حكم
القاضي هو مخالفة للقانون نفسه الذى يقرره القاضي
في حكمه ويعاقبه على الواقعة المطروحة أمامه .

« ومن حيث أنه متى ثبت أن عقد البيع لم يقصد
به الاعتماد عدم نفاذ ما يقضى به بحكم أوجبه القانون
وهو الحجر فهو إذن اتفاق مخالف لهذا القانون نفسه

« ومن حيث أن المحكمة راجعت التبعيات
المقدمة والمرفقة بأوراق الدعوى والتي أشارت
إليها أسباب قرار المجلس الحسى الدالى وتبين
لها أنه فضلا عن أنه ثابت منها بجلاء كل ما جاء بهذا
القرار من حيث تمتع المستأنف من السيطرة على
إدارة محل التجارى وتوفذه لدى صاحبه والثقة
العظمى التى جعله محلا لها فإنه كان يعلم حق العلم
أن الرجل قد طلب الحجر عليه وأنه كان متنبعا
لأدواره وأنه خشى أن يقسع الحجر عليه في
المهابة ففعلت من يده تلك السلطة التى كانت له فيه
فتمكر في طريقة للتفادى من هذه العاقبة إذا وقعت
فمن لمصاحبه أن يحصل منه على بيع المحل التجارى
حتى إذا ما وقع الحجر كان فى مأمن من خروجه من
قبضة يده بتوجيه هذا المقدس سلاحا يشهره في وجه
القيم فيعمل بتنفيذ قرار الحجر بالنسبة للمحل المذكور .

« ومن حيث أنه نفاذ هذا الرأى ولأن صاحب
المحل لا يرد للمستأنف رأيا فقد وقع المقد وتصدق
عليه من الحاج أحمد أبو حدة فى ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٩
وقد كان من الطبيعى أن يطاوع المستأنف في هذا
العمل ويقبل عليه وهو يرى أن فى الحجر عليه رفع
يده عن محل هو مصدر الخير والثروة الكبيرة التى
حصل عليها وفى ذلك إيلا م لنفسه ولو كان
هو ذا غفلة .

« ومن حيث أن ما تقدم واضح من أقوال
المستأنف فى محضر البوليس بتاريخ ٢٣ ديسمبر
سنة ١٩٢٩ حيث قرر ما يأتى : فقد دبر (المستأنف
عليه) مسألة الحجر على والده وقبل تدبير الحجر
حرض أحد العملاء على عمل بروتستو ليجمعه
مستندا لسوء إدارة المحل كما أنه حرض خلافه
لعمل بروتستات وفعلوا فعلا وثبت لنا
من شخصيتهم أنه هو المحرض واستمر فى
دعوى الحجر من ٢٢ إبريل سنة ١٩٢٩ لغاية ٢٠
يونيه سنة ١٩٢٩ وفى هذا التاريخ صدر رفض

وهو قانون متعلق بالنظام العام فوجب الحكم بطلانه وعدم صحته .

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فإن الفرض الذي توخاه المتعاقدان عند توقيع البيع هو التعايل على عدم تقاذ حكم الجهر عند صدوره كما ثبت للحكمة وبالتالي هو تعايل مدبر بقصد سبب غشاعة القانون الذي نص على الجهر وهو ما يسمى في عرف الفقهاء بالتعايل والتلاعب بالقانون (fraude à la loi)

« ومن حيث أن العقد المبنى على التعايل والتلاعب بالقانون باطل كما قرر الفقهاء وأقرهم على ذلك القضاء في مصر وفي فرنسا لحكم بأن التعاقد في هذه الحالة مع من طلب الجهر عليه قبل الحكم به هو تعاقد باطل وقد بين الفقهاء على ذلك تفصيلاً وقالوا ما ملخصه أن سبب العقد في هذه الحالة هو التدليس وهذا التدليس هو الفرض الأول والدافع المحرك (Mobile-but, mobile téléologique) لانشاء هذا العقد فقد البيع الذي تكون الغاية منه التدليس لغشاعة القانون ما كان السبب الأول والمقصود منه الحقيقي نقل ملك لشخص في مقابل دفعه فمن وأنه لذلك يجب في هذه الحالة اعتبار أن سبب العقد الحقيقي المنشأ له هو التدليس والتلاعب بالقانون (راجع في تفصيل ذلك La notion de fraude à la loi تأليف هنري ديوب وكتاب les mobiles dans les catés juridiques

للأستاذ جوسران)
« ومن حيث أنه فضلا عن أن المقرر بأن مجرد علم المتعاقدين مع الشخص المطلوب الجهر عليه بقيام الدعوى بطلب الجهر كاف لإبطال عقده الذي حصل في الفترة بين هذا الطلب والحكم بالجهر فقد ثبت للحكمة من التحقيقات السابق ذكرها أن عند البيع وقع للفرض المذكور وهو التعايل بالتدليس على غشاعة القانون وتعطيل أحكامه

التي يشهدها القضاء .

« ومن حيث أن المستأنف يدعى أن العقد تم بعد قرار مجلس حسي اسكتندرية برفض طلب الجهر وأنه ما كان يعلم أنه حصل استئنافه .
« ومن حيث أنه لا يقبل منه هذا الدفع لأن اعترافه بالعلم بطلب توقيع الجهر من المجلس المختص يجعل علمه هذا قائماً حتى بفصل نهائي فيه لأنه يعلم أن القرار الابتدائي غير نهائي وأنه قابل للاستئناف على أنه ما دام أنه ثبت أن هذا العقد حصل بقصد التعايل والتدليس لتعطيل الحكم الذي يصدر بالجهر فلا يكون لدفعه هذا قيمة .

« ومن حيث أنه لما تقدم بكون العقد المذكور باطلاً وتعين تأييد الحكم المستأنف في ذلك .
« ومن حيث أن القول بأن الشريعة الإسلامية تقضي بأن مثل هذا العقد صحيح لفردود عليه لأن مدار الطعن على هذا العقد هو مخالفته للقانون المدني باعتباره عقداً كسائر العقود خاضعة لأحكام هذا القانون دون سواء .

« ومن حيث أنه عن الحكم بتدبير خبير لفحص الحساب وتحقيقه فهو في محله متى ثبت أن العقد باطل .
« استئناف محلي انتهى أسند لمحضره الاستاذ محرم عبيد إحد ياقوت الندي أحد أبرحمه وحضر عنه الاستاذان أحدهم مرسى بدر واحدهم رأفت رقم ٩٩٩ سنة ١٤٤٩ - رئاسة وصنوية حضرات محرم ساسي بك وكول المحكمة وعلى جدير حجازي بك واحد مختار بك مستشارين)

٨٠

٢١ أبريل سنة ١٩٣٤

غير . أمر . بتدبير . معارضة . وجوب إيداع المبلغ المتقدر وقت المعارضة .

المبدأ القانوني

يشترط لقبول المعارضة في أمر التقدير الصادر للخبير طبقاً للمقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٣٣ وجوب إيداع

المبلغ المعارض فيه بقلم كتاب المحكمة على ذمة الخبير على وجه التخصيص وقت المعارضة فاذا لم يتم المعارض بذلك كان من الطبيعي أن لا يقبل قلم الكتاب منه التقرير بالمعارضة .

المحكم

و حيث ان المعارض ضده دفع بعدم قبول المعارضة لأن المعارض لم يتم بدفع المبلغ الباقي من المبلغ الصادر به أمر التقدير مقدما في قلم الكتاب طبقا لنص المادة ٢٣٤ المعدلة من قانون المرافعات و حيث انه جاء بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من القانون رقم ٧٦ سنة ١٩٣٣ ما يأتي : لا تقبل المعارضة من الخصم الذي يجوز تنفيذ أمر التقدير ضده الا اذا اودع الباقي للخبير من المبلغ الصادر به أمر التقدير مقدما في قلم كتاب المحكمة مع تخصيص هذا المبلغ لتأدية ما هو مطلوب للخبير ، فوجب البحث فيما اذا كانت هذه الفقرة تتعلق بشكل المعارضة أو بموضوعها وهل يجب على قلم الكتاب قبول عمل تقرير المعارضة في حالة ما اذا لم يودع المعارض المبلغ المعارض فيه مقدما في الخزنة أو أن قبول المعارضة من عدمه متروك للمحكمة التي ستظرأمامها المعارضة والنقص في ذلك يستوجب الرجوع الى حكمة المشرع في إضافة الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ السالفة الذكر ووجه ارتباطها بالفقرة الأولى من هذه المادة التي تتعلق بالشكل . و حيث انه جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المذكور أن الفكرة التي أوحى بتعديل المادة ٢٣٤ هي نفس الفكرة التي حملت المشرع على تعديل المادة ٢٣٢ وجاء في المذكرة بشأن المادة ٢٣٢ أن ما حاد بالمشروع لوضع هذا النص هو ضرورة ضمان تحصيل الاتعاب والمصاريف المقدرة للخبير في معاد معقول لتشجيع الخبراء الذين اتخذوا أعمال الخبرة مهنة لهم على حسن القيام بأعمالهم

وابعادهم عن المغريات فيجب العمل على وقايتهم شر الحاجة — وجاء في تقرير لجنة الحفانية بمجلس النواب أن الغرض من وضع الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ هو منع الماطلة في اتعاب الخبراء وجاء في تقرير لجنة الحفانية بمجلس الصيرخ في باب تسهيل حصول الخبراء على أتعابهم أن المشرع لاحظ أنه في كثير من الأحيان يعمد الخصوم الى المعارضة في أوامر التقدير الصادرة لصالح الخبراء مجرد كسب الوقت ولا تمتد هذه الأوامر كثيرا لأن تقدير القاضي يكون غالبا صوب الحقيقة فروى النص على عدم قبول المعارضة من الخصم الجائر تنفيذ أمر التقدير ضده الا اذا اودع الفرق بين الأمانة والمبلغ الصادر به أمر التقدير مقدما بقلم الكتاب على ذمة الخبير على وجه التخصيص بحيث لا يصح توقيع الحجر عليه من دائ آخر فيؤخذ من ذلك ومن وضع هذه الفقرة بعد الفقرة الأولى الخاصة بمبدأ المعارضة وبكيفية حصولها ومن كون المشرع أراد أن تكون المعارضة بتقرير يعمل في قلم الكتاب أن دفع باقي الاتعاب يجب حصوله وقت تقرير المعارضة وما دام أن قلم الكتاب هو المنوط بتقرير المعارضة — فن الطبيعي أن لا يقبل عمل التقرير الا اذا قام المعارض بكافة الشروط التي يتطلبها القانون في المادة ٢٣٤ — وهي ايداع المبلغ المعارض فيه بقلم كتاب المحكمة على وجه التخصيص — والقول بغير ذلك يتناقض مع غرض المشرع لأنه اذا ترك للخصم المعارض ايداع المبلغ بعد عمل تقرير المعارضة يكون هذا المبلغ عرضة للحجز عليه وبعبارة الخصم فرصة الماطلة و حيث ان المعارض لم يودع باقي المبلغ المقدر عند التقرير بعمل المعارضة في قلم الكتاب فتكون المعارضة غير مقبولة شكلا .

(معارضة نصر الأندى حبيب وحضره الأستاذ بهاديد بك ابراهيم عبد محمد الأندى على سمودي الخبير رقم ٤٢٨ سنة ١٩٣٠ ق رثانة وعضوية مدادة أمين أنيس باشا رئيس المحكمة ومضطى حنفي بك وسليمان السيد سليمان بك مسعودين)

٨١

٢٨ أبريل سنة ١٩٣٤

١ - تقديم - تعليم التقادم . اعتراف . وجوب الاعتراف بالدين خلال المفاوضات . ورثة . اعتراف البعض . ليس حجة على سواه .٢ - تقديم - تعليم المدة . تقاضى . وجوب اتخاذ اجراءاته من صاحب الحق .٣ - تقديم - دعوى ترك المرافعة . انقطاع مدة التقادم .٤ - دين . تقاضى . ورثة . دين متجزي . لا تضامن .

المبادئ القانونية

١ - إن المفاوضات التى تجرى بين الخصوم توصلا للصالح لا تقطع التقادم إلا إذا اعترف المدين فى خلالها بصحة الدين اعترافا يمكن اعتباره تنازلا عن التسلك بالتقادم . على أن هذه المفاوضات إذا أدت إلى الاقرار بالدين من جانب بعض ورثة المدين فإن الاقرار يكون حجة قاصرة على المقر .

٢ - إن الاجراءات القضائية لا تقطع المدة إلا إذا كانت صادرة من صاحب الحق الذى يدعى بسقوط حقه بالتقادم .

٣ - إذا كان القانون المصرى لم ينص صراحة على أن ترك المرافعة يترتب عليه انقطاع مدة التقادم (كما قرر القانون المدنى الفرنسى فى المادة ٢٣٤٧) لأنه لا نزاع فى أن هذه القاعدة مقررة ومتفق عليها علوا وقضاء . ويؤيدها ما جاء بالمادة (٣٠٥) مرافعات أهلى من أن الترك يلغى المرافعة ويترتب على هذا بطبيعة الحال أن تعتبر الاجراءات التى حصلت فى الدعوى قبل تركها كأن لم تكن فتعود الحالة بين الخصوم إلى ما كانت عليه يوم رفع الدعوى .

٤ - إذا كان الدين المطالب به قابلا للتجزئة

بطبيعته كان الورثة غير متضامين فى المسؤولية عنه وعلى ذلك فاستمرار المرافعة بالنسبة لبعض الورثة لا يترتب عليه أن تعتبر هذه الاجراءات قاطعة للدة بالنسبة للبعض الآخر الذى تركت المرافعة بالنسبة له .

المحكم

د من حيث ان وقائم الدعوى تتلخص فى أن المستأنف رفع دعوى فى ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٢ على الستات فريدة وهام ودول وأنيسه يقول فيها أن والده المرحوم الشيخ عبدالرحيم الجسطينى كان مدينا لأخويه الشيخ محمد الجسطينى والشيخ مصطفى حسن الجسطينى بمبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه بموجب سند تاريخه ٢٦ ديسمبر سنة ٩١٧ وقد حوله الدائنان للطالب فى ١٠ فبراير سنة ١٩١٩ وأنه فظرا لوفاء المدين ولأن المعلن اليهن يدفعين الورثة مع أن دعواهن لا أساس لها ولكن الطالب يمه استصدار حكم فى مواجهتهن جميعا بالزام ترك المدين بدفع هذا المبلغ فهو يطلب الحكم بالزام من تثبت وراثتها ليعتفى منهن بأن يدفعن له من التركة مبلغ الدين مع الفوائد الى آخر الطلبات الواردة فى عريضة الدعوى - وفى أثناء نظر الدعوى تنازل المدعى من مخاصمة المدعى عليهم الثلاث الاوليات وأثبتت المحكمة تنازله فى ١٦ أبريل سنة ١٩٣٣ - وبمجلس ٧ مايو سنة ١٩٣٣ قرر الحاضر عنه ترك المرافعة بالنسبة للمدعى عليها الأخيرة فحكمت المحكمة بذلك وفى ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ أقام الدعوى من جديد على الست أنيسه مصطفى خليل بصفتها زوجة المتوفى يطالبها فيها بثمان الدين أى مبلغ ٢٥٠٠ جنيه مع فوائده باعتبار أنها ترث الثمن فى التركة على أنه لم يقدم سند الدين للمحكمة الابتدائية وطلب المحامى الحاضر عنه بمجاسة

الورثة جميعا - راجا - الحجز الذي أوقفه المستأنف في أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ تحت يد البنك الأهلي على مال التركة في وجه جميع الورثة ضمانا لوفاء دينه - وكذلك الحجز الذي أوقفه في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٣ تحت يد قلم الكتاب بمحكمة مصر المختلطة على المال المودع باسم الست أنيسة مصطفى .

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالمفاوضات التي يقول المستأنف أنها جرت بينه وبين المستأنف عليها فلا ترى المحكمة أنها على فرض حصولها قاطعة لمدة التقادم إلا إذا كانت الست أنيسة قد اعترفت في خلالها بصحة الدين اعترافا يمكن اعتباره تنازلا منها عن التمسك بالتقادم وهو أصر لم يدع المستأنف حصوله ولا تدل عليه ظروف الدعوى وعلى ذلك فلا ترى المحكمة حملا لإجابته إلى ما يطلب من تمكينه من إثبات تلك المفاوضات بالبينة وغيرها وأما مفاوضات الصلح التي حصلت بينه وبين باقي الورثة فإنه لا تأثير لها على مضي المدة بالنسبة للست أنيسة لأن تلك المفاوضات إذا كانت أدت إلى الإقرار بالدين من جانب باقي الورثة فلا إقرار حجة قاصرة على المقر لا تمتداه إلى غيره .

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالدعوى المرفوعة في ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ فثبت من الأوراق المقدمة للمحكمة من المستأنف نفسه أن هذه الدعوى أقامتها الست دولت إحدى الورثة على عبد العليم أفندي الجسطين في مواجهة بقية الورثة بطلب تعيين حارس قضائي على أعيان التركة التي كان عبد العليم أفندي واضعا يده عليها كلها يستغلها لنفسه ويرفض إعطاء باقي الورثة نصيبهم فيها . ومن المبادئ المقررة أن الإجراءات القضائية لا تقطع المدة إلا إذا كانت صادرة من

المرافعة التأجيل لتقديم السند أو التنازل عن التوكيل ومن باب الاحتياط شطب الدعوى فطلب المحامي عن المدعى عليها رفض الدعوى والحكم له بتجنيده وأحد بصفة تمويض وقد حكمت المحكمة في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٣ برفض الدعوى الأصلية بناء على أنه لا دليل على صحة كما حكمت في الدعوى الفرعية بالتعويض المطلوب للمدعى عليها .

« ومن حيث أن المستأنف قدم سند الدين فعلا لهذه المحكمة وأصر على طلباته الأصلية وأضاف إليها طلب الحكم برفض الدعوى الفرعية المرفوعة من المستأنف عليها .

« ومن حيث أن المستأنف عليها دفعت الدعوى بسقوط الدين بالتقادم بناء على أن سند الدين تاريخه ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ وهو يوافق ١١ ربيع أول سنة ١٣٣٦ هجرية ولما كانت الدعوى الحالية قد رفعت في يوم ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ وهو يوافق ١٨ رجب سنة ١٣٥٢ فيكون قد مضى أكثر من المدة القانونية المسقطه للحق وهي ١٥ سنة هجرية .

« ومن حيث أن المستأنف رد على هذا الدفع بأن مدة التقادم قد انقطعت لعدة أسباب يمكن تلخيصها فيما يأتي : أولا - المفاوضات التي حصلت بينه وبين باقي ورثة والده ومنهن الست أنيسة المستأنف عليها وانتهت بالصلح مع بنات المورث الثلاث وإثباتا لذلك قدم صورة غير رسمية من اتفاق يقول أنه عقد صلح تم بينه وبين السيدتين فريدة وهام في ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٢ وقال أنه مستعد لإثبات حصول مفاوضات للصلح بينه وبين الست أنيسة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة - ثانيا - الدعوى المرفوعة في ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ بين المستأنف وبين بقية الورثة ومنهن المستأنف عليها - ثالثا - الدعوى التي رفعها المستأنف في ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٢ على

صاحب الحق الذي يدعى عليه بسقوط حقه بالتقادم فاستند المستأنف على هذه الدعوى لإثبات انقطاع المدة بالنسبة للمستأنف عليها غير قائم على أساس صحيح من القانون .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالدعوى التي أقامها المستأنف في ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٢ فانه ظاهر مما تقدم بيانه من الوقائع ان المستأنف قد ترك المرافعة فيها بالنسبة للمستأنف عليها وأنه وان كان القانون المصري لم ينص في صراحة على أن ترك المرافعة يترتب عليه انقطاع مدة التقادم (كما قرر القانون المدني الفرنسي في المادة ٢٢٤٧) فانه لا نزاع في أن هذه القاعدة مقررة ومتفق عليها علما وقضاء - ويؤيدها ما جاء في المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات الأهلية من أن الترتيب يلغى المرافعة ويترتب على هذا النص بطبيعة الحال أن تعتبر الاجراءات التي حصلت في الدعوى قبل تركها كأن لم تكن فتعمد الحالة بين الخصوم إلى ما كانت عليه يوم رفع الدعوى .

« ومن حيث ان المستأنف قد أشار في مذكرته إلى أن دينه غير قابل للتجزئة باعتباره ديناً على التركة وأن الورثة متضامنون في أدائه ولذلك تكون الاجراءات التي يتخذها ضد بعض الورثة فاطعة لمدة بالنسبة لبعض الآخر وأنه لما كان قد رفع الدعوى الأولى المشار إليها على جميع الورثة فترك المرافعة فيها بالنسبة لست أُنيسة لا يؤثر على الاجراءات بالنسبة لباقي الورثة ولذلك فليس لها أن تدفع بسقوط الدين بالتقادم بالنسبة لها .

« ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن الدين موضوع الدعوى قابل للتجزئة بطبيعته وأقطع دليل على ذلك أن المستأنف بعد أن تنازل عن دعواه بالنسبة للبنيات المورث عاد فأقام الدعوى على الست أُنيسة يطلبها بدفع حصتها في الدين بنسبة نصيبها في التركة ليس الا كما أنه لا وجه للنقول بوجود

تضامن بين الورثة في المسؤولية عن دين المستأنف خصوصاً متى روعي أن المديعي عليهم لم يكن واضعاً اليد على أموال التركة حتى يمكن أن يقال انهن يمثلن التركة أو يمثلن بعضهم البعض فيما يخص شئون التركة وذلك لما هو ثابت من دعوى الحراسة المتقدمة ذكرها من أن المستأنف نفسه هو الذي كان واضعاً يده على أعيان التركة .

« ومن حيث ان المستأنف يحتج فوق ما تقدم بأن الذي حضر في الدعوى الأولى أمام المحكمة بجملة ٧ مايو سنة ١٩٣٣ وقرر تلك المرافعة انما هو زميل لوكيله ولم يكن مفوضاً في ترك المرافعة فلا يمكن أن يؤخذ المستأنف بتنازل صدر من غير ذي صفة .

« ومن حيث ان المحكمة ترى أن هذا الدفاع غير جدي وليس الا محاولة غير لائقة يراود بها التخلص من الأثر المترتب على ترك المرافعة بدل على هذا ما جاء في عريضة الدعوى الحالية المعلنة في ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ بناء على طلب عبد العليم افندي الجسطيني نفسه من أن المعان « اضطر إلى طلب ترك المرافعة في الدعوى ريثما يسحب السند من المحكمة المختلطة ويقدمه - والمحكمة قررت ذلك .

« ومن حيث انه أخيراً فيما يتعلق بالهجرين الذين أوقفهما المستأنف في أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ و ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٣ فانه لا تأثير لها على التقادم لحصولها بعد انقضاء المدة المستقطقة للحق والتي انتهت فعلاً في يوم ١٩ يولييه سنة ١٩٣٢ (الموافق ١١ ربيع أول سنة ١٣٥١) .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم من الأسباب يكون حق المستأنف في مطالبة المستأنف عليها بالدين قد سقط بالتقادم ويتعين رفض دعواه .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالدعوى الفرعية التي أقامتها المستأنف عليها فإن المحكمة تلاحظ

صاحب الحق الذي يدعى عليه بسقوط حقه بالتقادم فاستند المستأنف على هذه الدعوى لإثبات انقطاع المدة بالنسبة للمستأنف عليها غير قائم على أساس صحيح من القانون .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالدعوى التي أقامها المستأنف في ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٢ فانه ظاهر مما تقدم بيانه من الوقائع ان المستأنف قد ترك المرافعة فيها بالنسبة للمستأنف عليها وأنه وان كان القانون المصري لم ينص في صراحة على أن ترك المرافعة يترتب عليه انقطاع مدة التقادم (كما قرر القانون المدني الفرنسي في المادة ٢٢٤٧) فانه لا نزاع في أن هذه القاعدة مقررة ومتفق عليها علما وقضاء - ويؤيدها ما جاء في المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات الأهلية من أن الترتيب يلغى المرافعة ويترتب على هذا النص بطبيعة الحال أن تعتبر الاجراءات التي حصلت في الدعوى قبل تركها كأن لم تكن فتعمد الحالة بين الخصوم إلى ما كانت عليه يوم رفع الدعوى .

« ومن حيث ان المستأنف قد أشار في مذكرته إلى أن دينه غير قابل للتجزئة باعتباره ديناً على التركة وأن الورثة متضامنون في أدائه ولذلك تكون الاجراءات التي يتخذها ضد بعض الورثة فاطعة لمدة بالنسبة لبعض الآخر وأنه لما كان قد رفع الدعوى الأولى المشار إليها على جميع الورثة فترك المرافعة فيها بالنسبة لست أُنيسة لا يؤثر على الاجراءات بالنسبة لباقي الورثة ولذلك فليس لها أن تدفع بسقوط الدين بالتقادم بالنسبة لها .

« ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن الدين موضوع الدعوى قابل للتجزئة بطبيعته وأقطع دليل على ذلك أن المستأنف بعد أن تنازل عن دعواه بالنسبة للبنيات المورث عاد فأقام الدعوى على الست أُنيسة يطلبها بدفع حصتها في الدين بنسبة نصيبها في التركة ليس الا كما أنه لا وجه للنقول بوجود

أن الغرض الحقيقي من إقامة هذه الدعوى في جلسة المرافعة هو اتفاق شطب الدعوى الذي كان يطالبه محامي المدعى . وأنه وإن كان الحكم الابتدائي قد قضى في الدعوى الفرعية لمصاحرة رافقتها بناء على أن الأجزاء التي اتخذها المدعى تدل على أن الدعوى كيدية إلا أنه من الواضح أن أهم الأسباب التي حدثت بالحكمة إلى الحكم بالتعويض هو عدم قيام المدعى بتقديم سند الدين توصلنا إلى إطالة أمد التقاضي . ولما كان المدعى قد قدم السند قبل إلى محكمة الاستئناف فإن هذه المحكمة لا ترى محلا لتأسيس حكم التعويض . ولذلك يتعين رفض الدعوى الفرعية .

(استئناف عبد السلام بك عبد الرحمن الجسطين وحضر عنه الأستاذ هزوبك خاسكي عدد الست ائسة سنة مصطفى خليل وحضر عنها حمزة إبراهيم بك الحلياري رقم ١٠١٢ سنة ٥٩ ق بالهيئة السابقة)

٨٢

٢ مايو سنة ١٩٣٤

١ - مواريث . غير المسلمين . الاختصاص للعلماء كشرعية .

تطبيق أحكام الشريعة عند عدم الاتفاق

٢ - مواريث . غير مسلمين . الحكم فيها حسب مقتضى

تفسير ذلك

٣ - تركه . ميراث . تراعى . عدم جواز الرجوع فيه . الجندية

لا تأثير لها على الاختصاص

المبادئ القانونية

١ - استمقر الرأي على أن الحكم في مسائل

المواريث البغالية عن الوصية المتعلقة بغير المسلمين

يكون من اختصاص المحاكم الشرعية إلا إذا اتفق

أصحاب الشأن صراحة أو ضمنا على الاحتكام

إلى الجهة المختصة بالحكم في أحوالهم الشخصية

والمحاكم الشرعية لا تطبق سوى أحكام الشريعة

الاسلامية فأحكام المواريث فيها هي الواجب

تطبيقها على غير المسلمين بصفة عامة إلا إذا

اتفقوا على إقسام التركة حسب قواعد شريعتهم الخاصة .

٢ - إن ما قرره المادة (٥٤) من القانون المدني من أن الحكم في المواريث يكون على حسب المقرر في الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى لا يقصده قواعد التوريث في شريعة الملة التابع لها المتوفى على سبيل التجديد والالزام بل قصد به المشرع الاحالة بصفة عامة على القواعد المقررة للطوائف الغير الاسلامية وقت صدور القانون المدني وما يمكن أن يوجد فيها بعد ذلك . تلك الأحكام المقرر . بالقرمانات السلطانية والخاصة للتغيير بما تلا تلك القرمانات وما يحتمل أن يتلوها من القوانين المنظمة لشئون الطوائف المختلفة والمحددة لاختصاصات مجالسها .

٣ - إذ ثابت أن الورثة قد تراضوا على قسمة تركه مورثهم حسب شريعتهم فلا يقبل من أحدهم أن يرجع فيما تم من جهته بمحصر ذلك زعمانه أنه قد تراضى على أساس أنهم يوناينيون ثم تبين لهم أنهم مصريون . إذ العبرة في المواريث طبقا لنص المادة (٥٤) مدني هي بالديانة التابع لها المتوفى مهما تكن جنسيته .

المحكم

« حيث إن النزاع بين المستأنف والمستأنف ضدهما ينحصر .. أولا - . فيما إذا كانت التركة الآتية إليهم عن والديهم السيدة بارا سكي وأخيهما حبيب قدسى تقدم بينهم حسب قانون ملتهم الارثوذكسية أو حسب الشريعة الاسلامية .. وثانيا - . فيما إذا كان قد حصل اتفاق بينهم على

قسمه هذه لفكرة على القاعدة المقررة بقانون ملتهم أولا .

« وحيث أن قضاء المحاكم قد استقر على أن مسائل الموارث الخالية عن الوصية المتعلقة بغير المسلمين هي من اختصاص المحاكم الشرعية إلا إذا اتفق أصحاب الشأن صراحة أو ضمنا على الاحتكام إلى الجهة المختصة بالحكم في أحوالهم الشخصية وغداً انشرح المشرع المصري هذه القاعدة في القوانين التي أصدرها بتنظيم شؤون الأقباط الأرثوذكس في سنة ١٨٨٣ والأبجيليون الوطنيين في سنة ١٩٠٣ والأرمن الكاثوليك في سنة ١٩٠٥ »

« وحيث أنه من الطبيعي أن تطبق بمعرفة جهات الاختصاص غير الإسلامية هي قوانينها الخاصة كما أن المحاكم الشرعية لا تطبق سوى أحكام الشريعة الإسلامية ويقرب على ذلك أن أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية هي الواجب تطبيقها على غير المسلمين بصفة عامة إلا إذا اتفقوا على اقتسام التركة حسب قواعد شريعتهم الخاصة »

« وحيث أن هذا لا يتناقض مع نص المادة ٥٤ - من القانون المدني لأن هذا النص قاصر على أن الحكم في الموارث يكون على حسب المقرر في الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى ولا شك في أن المشرع لم يقصد بذلك قواعد التورث في شريعة الملة التابع لها المتوفى على سبيل التحديد والازام بل قصد الاعالة بعنة عامة على القواعد المقررة لطوائف الغير اسلامية وقت صدور القانون المدني وما يمكن أن يوجد منها بعد ذلك - تلك الاحكام المقررة بالامانات السلطانية والخاصة للتفجير بما تملك الترمانات وما يحتمل أن يتلوه من القوانين المنظمة لشؤون الطوائف المختلفة والمتعددة لاختصاصات مجالسها »

« وحيث أنه لا نزاع بين المستأنف والمستأنف

ضدهما أن مورثهم كانا تابعين للشريعة المسيحية الأرثوذكسية وعليه يجب قسمه تركتهم طبقاً للشريعة الإسلامية إلا إذا ثبت اتفاق الورثة على قسمتها حسب شريعتهم الأرثوذكسية »

« وحيث أنه مسلم من الطرفين أنه بعد وفاة مورثهم السيدة باراسكيو باعت أخنهم السيدة أنيتا وهي إحدى الورثة نصيبها في التركة وهي الخمس حسب الشريعة الأرثوذكسية وإن باق الورثة ومن بينهم طرفاً هذه الخصومة حرروا عقد قسمه فروا فيه تلك التركة عن باق الألبان التي كانت شائعة فيها وقد أقروا في ذلك العقد المحرر في ٣١ يولييه سنة ١٩١٢ والمسجل في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٣ مبدأ تقسم التركة حسب قواعد شريعتهم باعتبارهم أن الخمس المبيع هو نصيب السيدة أنيتا ونصيبهم ينحصر في الأربعة الأقسام الباقية »

« وحيث أن المستأنف ضدهما قدما عقد بيجار مؤرخ ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ يتضمن استعجار المستأنف من الست بيجة سركيس أربعين قداناً نصيبها الشرعي في المائة وستين قداناً الآيلة لورثة جبران قدسي من تركه المرحوم الخواجه حنا جرجس موسى - كما قدما خطاباً صادراً من المستأنف لأخيه حبيب قدسي بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٢٣ يطالبه فيه بنصيبه في المصاريف القضائية بحق الريم - وصورة من عريضة دعوى قسمه رفعها المستأنف سنة ١٩٢٠ أمام المحكمة المختلطة معتبراً نصيبه في التركة الخمس طبقاً للشريعة الأرثوذكسية »

« وحيث أن جميع هذه المستندات تدل على حصول التراخي بين ورثة السيدة باراسكيو على قسمه تركتهم حسب قواعد شريعتهم وأن يكون للذكر منهم مثل ما للأنثى وأنهم أقروا قسمتها بخمسة أثناء حياة السيدة أنيتا ومربعة بدورها »

٧. وحيث ان للمستأنف لا ينزع في صحة ما تقدم ولكنه يزعم أن أساسه كان اعتقادهم أن جنسيتهم يونانية وأنه مادام قد ظهر في ميعاد أنهم مصريون فيحق له الرجوع فيما تراضوا عليه

« وحيث ان الدبرة في الموارث طبقا لنصر المادة ٥٤ مدني هي بالديانة التابع لها المتوفى مهما تكن جنسيته هو أو ورثته فلا محل لما يزعمه المستأنف وليس له أن ينقض ما تم من جهته

« وحيث انه لا أهمية كذلك لما ذهب اليه المستأنف من أن الاتفاق الذي ينظم الورثة بتقسيم التركة طبقا لشريعتهم يجب أن يكون متضمنا تحكيم مجلس البطريركخانه التابعين اليها إذا لمعنى للاتجاه الى البطريركخانه إذا كان جميع الورثة متفقين على انصبتهم واجراء القسمة بالتراضي إنما محل ما ذهب اليه ما إذا حصل خلاف على طريقة القسمة واتفاق على الاتجاه الى البطريركخانه

« وحيث انه انما يختص بالتركة المخلفة عن حبيب قدسي المتوفى في سنة ١٩٢٩ فانه لم يتقدم من المستأنف ضد ما يدل على حصول قسمتها طبقا للشريعة الأرثوذكسية أو رضاه المستأنف قسمتها طبقا لتلك الشريعة - ومادام الخلاف عليها حاصل بين الطرفين فيعين قسمتها طبقا لأحكام الشريعة الاسلامية الفراه التي تعطي للذكر مثل حظ الأنثيين

« وحيث انه لما تقدم يكون نصيب المستأنف في التركة الأولى هو الربع وفي الثانية النصف وبما أنه أقر في مذكرة المؤرخة ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤ أنه باجراء القسمة على هذا الاعتبار يكون نصيبه ستين فدانا وهو ما اعترف بوضع يده عليه فلذا تكون دعواه على غير أساس ويكون الحكم

المستأنف في محله ويتميز تأنيده

(استئناف الحواجة نقولا قدسي وحضرته الاستاذ جورج منسى عند الست جهة مركيس وأخرى وحضر عنها الاستاذ اسرائيل معوض رقم ١٥٩ سنة ٥ ق رئاسة وحضرته حضراته أصحاب القرة محرمهم يوسف بك وطاهر محمد بك السفارين وحضره زاهد فؤاد عفيفي بك القاضي المندب)

٨٣

٦ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى نزاع ملكية - معارضة في التنيه - الفصل فيما تاليا .
عدم جواز رفع الدعوى بها إلا بعد اعلان الحكم النهائي
في المعارضة وعلى خمسة عشر يوما .

المبدأ القانوني

يؤخذ من مدلول المواد ٥٤٨ الى ٥٥٢ مرافعات أن مجرد حصول المعارضة في تنيه نزاع الملكية توقف إجراءات التنفيذ وبسطر ميعاد التسعين يوما الى الشطرين ثلاثين يوما لا يصح فيها التنفيذ وهي التي تحصل فيها المعارضة وستين يوما يصح فيها التنفيذ ولكن توقف المعارضة سريانها وبالتالي توقف ميعاد طلب الحكم بنزع الملكية . وبطل هذا الميعاد وقوفا حتى يصدر الحكم النهائي في المعارضة في التنيه وتمضي خمسة عشر يوما من تاريخ إعلاؤه للدين يصح فيها لهذا الأخير أن يدفع الدين المطلوب نزع الملكية من أجله وبعد انتهاء هذا الميعاد يتبدى ميعاد الستين يوما التي يجوز للدائن في خلالها أن يرفع الدعوى . فاذا رفعها قبل هذا الميعاد فتكون الاجراءات باطلة بطلانا مطلقا . وللبدين أن يتمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى حتى يوم البيع .

الحكم

« من حيث أن المستأنف قد قدم بمدم قبول الدعوى رفعها قبل ميعادها القانوني إلا يسوغ للمستأنف

أن يسير في إجراءات نزع الملكية إلا بعد مضي الخمسة عشر يوما التالية لإعلان الحكم النهائي الصادر برفض المعارضة في تنبيه نزع الملكية طبقا للمادتين ٥٥٠ و ٥٥٢ من قانون المرافعات وقد خالف المستأنف هذه القاعدة وسار في الإجراءات قبل مضي هذه المواعيد ولهذا تصبح الإجراءات السابقة عليها باطلة بطلانا مطلقا

« ومن حيث انه بالرجوع إلى أوراق الدعوى تبيّن أن تنبيه نزع الملكية أعلن في ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٥ وعارض فيه المستأنف في ٢٧ منه وفي أثناء نظر المعارضة التي لم يحكم فيها نهائيا إلا في ٣٠ من بؤيه سنة ١٩٣٥ رفع طالب نزع الملكية دعواه في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٥ »

« ومن حيث أن المادتين ٥٤٨ و ٥٥١ مرافعات قضتا بأن المعارضة في التنبيه يلزم رفعها في خمسة عشر يوما التالية لإعلان ورقة التنبيه المذكورة وفي هذه الحالة يوقف للتنفيذ - وجاء في المادة ٥٥٠ انه إذا حكم برفض المعارضة وجب دفع المبلغ المطلوب أدائه بورقة التنبيه في ظرف خمسة عشر يوما التالية لإعلان الحكم النهائي الصادر برفض المعارضة وقضت المادة ٥٥٢ أن الدائن لا يرفع دعوى نزع الملكية إلا بعد مضي المواعيد المقررة في المادتين ٥٤٩ و ٥٥٠ مرافعات

« ومن حيث انه يؤخذ من مدلول المواد المذكورة ان مجرد حصول المعارضة في تنبيه نزع الملكية توقف إجراءات التنفيذ ويشتر ميعاد التسعين يوما إلى شطرين ثلاثين يوما لا يصح فيها التنفيذ وهي التي حصلت فيها المعارضة وبسبب تسعين يوما يصح فيها التنفيذ أوقفت سريانها المعارضة وبالتالي أوقفت ميعاد طلب الحكم بنزع الملكية وان هذا الميعاد يظل موقوفا حتى يصدر الحكم النهائي في المعارضة في التنبيه وتغضى خمسة عشر يوما

من تاريخ اعلانه للمدين يصبح فيها لهذا الأخير أن يدفع الدين المطلوب نزع الملكية من أجله وبعد انتهاء هذا الميعاد يتبدى ميعاد الستين يوما التي يجوز للدائن في خلالها أن يرفع الدعوى « وحيث أن المحاكم المختلطة أخذت بهذه النظرية من قبل التعديل الذي أدخل سنة ١٩١٢ على المادة ٦١٤ وقت أن كانت نصوص المرافعات المختلطة لا تختلف عن نظائرها في قانون المرافعات الأهلى وقضت وهي مشكلة بدائرتين مجتمعتين مؤيدة هذا المبدأ بتاريخ ١٣ من أبريل سنة ١٩١٥ بمجموعة التشريعات سنة ٢٢ صحيفة ٢٥٤ كما قضى من هذه المحاكم أن هذا البطلان إنما هو بطلان مطلق والمدين أن يتمسك به في أى حالة كانت عليها الدعوى حتى يوم البيع (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٣٠ من مارس سنة ١٩١٥ مجلة النشر في سنة ٢٢ صحيفة ٢٣٢) « وحيث انه بناء على ما ذكر يكون الدفع في محله ويتعين الحكم بعدم قبول دعوى نزع الملكية لرفعها قبل الميعاد

(استئناف الفيح حسن سالم قنديل وحضره الاستاذ اميرال معوض ضد محمد قنديل عبد الحاق الامير وحضره الاستاذ احمد حدى صبح رقم ٢٨١ سنة ٥١ ق - رئاسة وعرض بالحضرات حسن نيه المصري بك وأمين زكريا ومحمد كلى على بك مسفار بن)

٨٤

١٢ مايو سنة ١٩٣٤

غبر . رد . ميعاده ثلاثة أيام

المبدأ القانوني

ينتهى ميعاد رد الخبراء بانقضاء ثلاثة أيام على تعيينهم إذا كان الحكم الصادر بتعيينهم حضوريا فإذا قدم الطالب بعد ذلك كان غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد .

المحكّم

« حيث أنه بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٩٣٤ أصدرت هذه المحكمة حكماً تمهيدياً قضى بتعيين الدكتور على ابراهيم باشا ومحمود ماهر بك وجناب الدكتور فوزى لأداء الأمور المبيّنة بأسباب الحكم المذكور وكلفت عبد الحيد افندى حدى بإبداء مبلغ ٦٠ جنيناً مصرياً بصفة أمانة على ذمة الخبراء في ظرف خمسة عشر يوماً من تاريخ الحكم المذكور. وبتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٤ أودع عبد الحيد افندى الأمانة المقررة وأخطر الخبراء بأمورهم. وبتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٤ حلف الدكتور فوزى الخبير القانوني أمام سعادة رئيس المحكمة وصرفت له الأمانة ١٠ وبتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٤ أعان عبد الحيد افندى محمدى بهريضة من الدكتور الفريد تادرس مقار تضمن رد أحد حضرات الأطباء وهو الدكتور فوزى للأسباب المبيّنة بتلك العريضة .

« وحيث أن عبد الحيد افندى دفع فرعياً بعدم قبول طلب الرد لتقدمه بعد الميعاد القانوني مستنداً في ذلك على المادة ٢٣٨ من قانون المرافعات الأهلى التى نصت صراحة على أنه إذا أراد أحد الأشخاص رد من تعين من أهل الخبرة وجب عليه أن يكلف الخصم الآخر الحضور بميعاد ثلاثة أيام بعد التعيين إذا كان الحكم بالتعيين صادراً بمواجهة الخصام .

« وحيث أنه على هذا الأساس فميعاد الرد الذى أوجبه القانون ينتهى يوم ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٤ إذ أن الحكم صدر حضورياً في يوم ٢١ منه - وبعد ذلك يصبح هذا الحكم التمهيدى انتهائياً ويجب تنفيذه وحكمة ذلك ظاهرة لأن المشرع قد أراد أن يفعل في مسائل الرد بطريق السرعة كإعص على ذلك في المادة ٢٤١ من قانون المرافعات وحتى لا يؤدى الإبطاء في هذه

الاجراءات الى تعطيل الفصل في موضوع الدعوى فذلك رأى أن ينتهى ميعاد الرد في ثلاثة أيام حتى يطعن الخبراء الى صلاحيتهم لمباشرة الأمور المبيّنة التى نذروا لها ويباشرونها بدلاً من أن يبقى هذا الميعاد مفتوحاً الى أمد غير محدود فيؤدى بذلك الى عرقلة أعمالهم وتعطيلها في وقت يكونون قد باشروا فعلاً بأمورهم وساروا فيها شوطاً بعيداً وصرفوا ما يكون قد أودع لهم من الأمانة . « وحيث أن ما ذهب إليه الدفاع عن طالب الرد من أن الشارع المصرى الذى نقل المادة ٢٣٨ صرافعات من القانون الفرنسى قد تعمد إغفال الفقرة الأخيرة منها الخاصة بالنص على الإعلان في حالة تجاوز ميعاد الثلاثة أيام المذكورة في المادة الفرنسية وقد قصد بذلك التسامح مع طالب الرد وجعله في حل من عدم صرافة الميعاد المذكور فقول لا يمكن أن يستقيم مع ما تصدرت به المادة ٢٣٨ صرافعات أهلى من وجوب مراعاة هذا الميعاد وذلك ما حدا بالشارع المصرى الى عدم التمسك بالنص على تلك الفقرة إذ أن ذكرها مع النص على الوجوب تحصيل حاصل وقد قضت محكمة الاستئناف المخاطفة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩١٨ بأن ميعاد الرد ينتهى حتماً بعد انقضاء ثلاثة أيام .

« وحيث أنه بما تقدم ترى المحكمة أن الدفع الفرعى في محله ويتعين قبوله . (طلب الرد المرفوع من الدكتور أنفريد مقار وحضر عنه الاستاذ توفيق باشا دوس حد عبد الحيد افندى حدى وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن كرفى بك رقم ١٤٩ سنة ١٩٤١ في رئاسة وعضوية سعادة اميد أنيس باشا رئيس المحكمة ومصلحى حنفى بك وسليمان السيد شهاب من مستشارين)

٨٥

١٢ مايو سنة ١٩٣٤

ولف . هارته . ضرورية أو غير ضرورية - استندار القاضى الشرعى . حالته . حق الرجوع بمصر من صدمه .

المبدأ القانوني

تقتضي القواعد الشرعية الخاصة بمادة الأوقاف أن العبرة التي يجرى بها الناظر في الوقف إما أن تكون ضرورية يترتب على تأخيرها ضرر بين الأعيان الموقوفة يؤدي إلى خرابها أو غير ضرورية بأن يحدث الناظر في دار الوقف حمارة زائدة عن الصفة التي كان عليها الوقف في زمن الواقف مما لم يكن فعله الوقف ولا يحكم للبناء . ففي الحالة الأولى يجب على ناظر الوقف إذا لم يكن يديه مال للوقف أن يستأذن القاضي الشرعي في الاقتراض فإذا لم يتمكن من الاستئذان خشية التأخير والضرر وأنفق ناظر الوقف من ماله في لوازم الوقف وعمارة الضرورية فإن اشترط الرجوع وأشهد عليه بيئته أنه أنفق ذلك بنية الرجوع في غلة الوقف فله الرجوع بما صرفه مصرف المثل وإن لم يشترط الرجوع ولم يشهد عليه فلا رجوع له بشيء مما أنفق (المادة ٢٤٥ من قانون العدل والانصاف) أما في الحالة الثانية فيجب حين استئذان القاضي في الاقتراض ورضا المستحقين فإن أنفق من مال نفسه دون استئذان القاضي فلا رجوع له بما أنفق على الوقف . أشهد على ذلك أولم يشهد (المادتين ٢٣٦ و ٢٣٧ من قانون العدل والانصاف)

المحكمة

« حيث أن الحكم الابتدائي في محله للأسباب التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف إليها أنه يؤخذ من القواعد الشرعية الخاصة بمادة الأوقاف والبيئته بقانون العدل والانصاف في المواد ٢٣٦ و ٢٣٧ و ٢٣٨ و ٢٤٥ و ٢٤٣ و ٢٣٤ و ٢٣٥ أن العبرة التي يجرى بها الناظر في الوقف

أما أن تكون ضرورية يترتب على تأخيرها ضرر بين الأعيان الموقوفة يؤدي إلى خرابها أو غير ضرورية بأن يحدث الناظر في دار الوقف حمارة زائدة عن الصفة التي كان عليها الوقف في زمن الواقف مما لم يكن فعله الوقف . ولم يكن فيه حفظ للوقف ولا إحكام للبناء . ففي الحالة الأولى يجب على ناظر الوقف إذا لم يكن يديه مال للوقف أن يستأذن القاضي الشرعي في الاقتراض فإذا لم يتمكن من الاستئذان خشية التأخير والضرر وأنفق ناظر الوقف من ماله في لوازم الوقف وعمارة الضرورية فإن اشترط الرجوع وأشهد عليه بيئته أنه أنفق ذلك بنية الرجوع في غلة الوقف فله الرجوع بما صرفه مصرف المثل وإن لم يشترط الرجوع ولم يشهد عليه فلا رجوع له بشيء مما أنفق (المادة ٢٤٥ من قانون العدل والانصاف) أما في الحالة الثانية فيجب حين استئذان القاضي في الاقتراض ورضا المستحقين فإن أنفق من مال نفسه دون استئذان القاضي فلا رجوع له بما أنفق على الوقف . أشهد على ذلك أولم يشهد (المادتين ٢٣٦ و ٢٣٧ من قانون العدل والانصاف)

« وحيث أنه ظاهر جليا أن العبرة التي قامت بها الناظرة لم تكن ضرورية وإنما كانت زيادة في الأعيان الموقوفة على الصفة التي كانت عليها في زمن الواقف فكان من الواجب استئذان القاضي في الاستئذان وقد كان ذلك ميسورا للناظرة لعدم وجود ضرر من تأخير ما أحدهم حتى تستوفى هذا الاجراء الضروري فإذا هي لم تفعل مع قدرتها على ذلك وصرفت من مالها الخاص فلاحق لها ولا لورثتها بالرجوع على الوقف بما أنفقته اشهدت أو لم تشهد على أن المحكمة تلاحظ فوق ذلك أن الإيصالات التي قدمها ورثة الناظرة لا تعد إشارات بالمعنى الشرعي للأسباب المدونة بالحكم الابتدائي فليس فيها ما يدل على صدور الاعتراف

« وحيث ان هذا النزاع لازى المحكمة البحث فيه لأنه نزاع يتعلق بملاقة الورثة بعضهم ببعض ولا شأن لوزارة الأوقاف به لأن ذلك يتعلق بالحساب عن الفترة التي مضت بين وفاة المورثة وبين تعيين وزارة الأوقاف حارسه ومثل هذا النزاع القائم بين الورثة على وضع اليد في المدة المتقدم ذكرها ليس من شأنه أن يؤثر على العلاقة التي بين وزارة الأوقاف والورثة جميعهم عن القطعة الأرض المتنازع عليها والتي حكمت المحكمة الابتدائية بتسليمها للوزارة بعد أن تبين لها أن الورثة استولوا من غلة الأعيان الموقوفة على ما بين يمين الجزء المتنازع عليه أما علاقة الورثة ببعضهم وتحقيق من الذي وضع يده على أعيان الوقف من وقت وفاة الناطرة حين تسلمها بمرقة وزارة الأوقاف وهل كان متبولى افندى صفا وضع يده بفردة على الأعيان أم أشركه معه بأى الورثة . وفي الحالة الأولى هل كان متبولى افندى صفا يعطى بأى الورثة نصيبهم في الرج أولا . فهذا كله لازال محل نزاع بينهم ولا شأن لوزارة الأوقاف به بل يصح أن يكون موضوع دعوى أخرى بمن جمعه الأمر للفصل فيها بالطريق القانونية وتحدد موقف كل وارث من الآخرين

(استئناف ابراهيم افندى صمد مطر وأخى وحضرهما الأستاذ محمد صبحي بجهت ضد وزارة الأوقاف رقم ١٠٢٤ سنة ٥١ و ١٨٦ سنة ٥١ ق - رئاسة وصعوبة حضرات ادين يس باشا رئيس المحكمة ومصلحى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٨٦

١٣ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - تركه . ورثة . تعليم لما في أحصائهم . عدم استقلالهم بدفع خاصة بهم
- ٢ - حل تجارى . استقلالهم من باشروه أو اشركوا له . قازه عاصدا احكام القانون التجارى رقم زوال أشخاص من باشروه .

(٣ - ٢)

منها لعدم وجود توقيع لها على تلك الايصالات ولا محل بعد ذلك للبحث فيما أثاره الحاضر عن المستأنفين في الاستئناف الثاني من أن المورثة الناطرة كان لها حق السكنى لأن نص الوقفية ان لها حق السكنى والاسكان والغلة والاستقلال وقد اعترف الورثة ان الناطرة لم تكن تسكن في العارين بأكلهما بل كانت تستغلها لمصلحتها بما كانت تحصله من الرج الذي بلغ قبل اجراء التغييرات نحو الثمانين جنيتها . ثم زاد بعد ذلك التجديد زيادة كبيرة . كذلك لاهل البحث فيما اذا كانت هذه الحالة تطبق على المادة ٩٥ من القانون المدنى التي نصت على حصول البناء في ملك الغير لأن الوقائع المعترف بها من الجانبين تجعل الدعوى بعيدة عن مثل هذا البحث وهي من الحالات التي ينطبق عليها نصوص الشريعة الاسلامية كما ذكر آنفا

« وحيث ان ابراهيم افندى صمدت والست بيهة هانم بصفتها داتة لمحمد افندى صمدت مطر قد طلبا ان يحكم لها على وزارة الأوقاف بقيمة نصيبهما في ثمن ال ٣٩ - ستيمتراو ٣٠ مترا وما عليها من البناء التي اضيفت إلى العمارة نمرة ٢٥ بدعوى انهما لم يضعها يدها على شيء من اعيان الوقف بعد وفاة الناطرة حتى يمكن عمل مقاصة بين نصيبهما المتقدم ذكره وبين ما يكونان قد تحصلا عليه من استغلال تلك الأعيان من وقت ان توفيت الناطرة في ١٢ فبراير سنة ١٩٢٧ الى أن تعينت وزارة الأوقاف حارسه على الأعيان الموقوفة وتسلمتها في ١٣ اغسطس سنة ١٩٢٨ وم بدعوى ان الواضع اليد على الأعيان الموقوفة في تلك المدة انما كان متبولى افندى صفا وحده ولم يعطهما نصيبهما الشرعى فيما كان يحصله من رج فيجب على وزارة الأوقاف ان تدفع لهما نصيبهما في ثمن العين المتنازع عليها

المبادئ القانونية

١ - إن وفاة المدين لا يمكن أن تضر الدائن أو تؤثر في حقوقه الأصلية بحال من الأحوال ومقاضاة الورثة بعد موثهم لسياهم الحكم بالسداد من التركة ليس معناها أنهم مسؤولون شخصياً قبل الدائن فتكون لهم دفع خاصة قبله غير الدفع التي كانت لمورثهم بل إن معناها تمثيل التركة في أشخاصهم بما أنهم المستحقون لما يبق منها بعد وصية أو دين . وعند ما تسمع الدعوى في وجه الورثة لا تطبق عليهم غير الأحكام القانونية التي كان يجب أن تطبق على مورثهم لو كان حياً ورفعت عليه الدعوى شخصياً .

٢ - فرق القانون المصري بين التاجر والعمل التجاري والذي هو صفة مستقلة عن أشخاص الذين قاموا به أو اشتركوا فيه . وبناء عليه فلا يكون لأولئك الأشخاص أى اعتبار عند تطبيق أحكام القانون على هذا العمل التجاري الذي يبق خاصاً باختصاص المحكمة التجارية وأحكام القانون التجاري رغم زوال أشخاصهم

الممكن.

« حيث أن موضوع هذه الدعوى كما هو ظاهر من الأوراق يتلخص في أن المرحوم على افندى محمد حمرو مورث المستأفنين تعاقد مع بنك مصر في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٣٢ على أن يفتح له البنك اعتماداً بحساب جار بمبلغ خمسة آلاف جنيه وفي الوقت نفسه تمهيد مورث المستأفنين بأن يورد إلى البنك عشرة آلاف قنطار قطن وقد ذكرت في عقد فتح الاعتماد وعقد

توريد الاقطن الشروط الخاصة التي بمقتضاها تسوى العلاقات بين الطرفين وقد اختار مورث المستأفنين من يدعى الحاج على محمود عبيد وكيلاً عنه في جميع أشغاله مع البنك بحيث يكون له حق سحب النقود على حساب الموكل المذكور وحق التوقيع على الشيكات التي باسمه والتوقيع على سندات الحسابات وخلافها وقد بلغ ما استجره مورث المستأفنين بمقتضى محاوريل وشيكات مبلغ ٤٣١٤٣ ٤٠٠ جنيه و ٤٠٠ مليم وقد ورد في مقابل هذا المبلغ مقدار كبير من القطن . وقبل وفاة المورث المذكور أرسل إليه البنك كشف حسابه في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ مقطوعاً لغاية آخر أكتوبر سنة ١٩٣٢ وقد بلغ المطلوب منه للبنك بمقتضاه مبلغ ١٨٨٢٢ ٧٥٦ ملياً وأطلب منه البنك مراجعة الحساب والتوقيع على إقرار الاعتماد المرفق به وإن لم يفعل ذلك في ظرف خمسة عشر يوماً يعتبر الحساب المذكور صحيحاً ومتممداً بصفة نهائية . وقد توفي مورث المستأفنين في ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ ولم يرسل للبنك إقرار الاعتماد موقعا عليه منه وبعد وفاته دفع البنك هذه الدعوى ضد الورثة طالباً الحسب فيها برصيد حسابه المستحق الدفع في أول شهر نوفمبر سنة ١٩٣٢ وقد رد ١٦٠ ١٠ جنيهات و ٥٠٠ مليمات مع فوائد بحساب ٩ ٪ . مسنويًا من التاريخ المذكور لحين السداد مع المصاريف ومقابل اتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ العاجل وبلا كفالة وفي أثناء سير الدعوى عدل البنك طلباته إن مبلغ ١١٢٣٦ ٣٤٠ ملياً قيمة رصيد الحساب لغاية آخر مارس سنة ١٩٣٣ وفوائده بسعر ٩ ٪ . من أول أبريل سنة ١٩٣٣ لغاية تمام السداد وكان هذا التعديل على أن تصرف البنك في بيع الباقي من الاقطن التي وردها مورث المستأفنين وخضع صافي الثمن لحسابه وقد اتحد البنك في

صفة العمل التجاري يوم أنفسهم ليومًا بتجار وزادوا على ذلك أن البنك رفع هذه الدعوى أمام المحكمة المدنية وقد صدر الحكم الابتدائي من المحكمة المدنية وحسبها وقد بنى الأمر بالنفاذ فيه على إقرار الوكيل عن مورثهم باعتقاد حساب البنك وقد طعنوا في هذا الإقرار بالتزوير فطعنهم يستقضى فلا يكون هناك والحالة هذه محل بالنفاذ العاجل

« وحيث أن البنك قد طلب تأييد الحكم المستأنف بناء على أن وفاة مورث المستأنفين لا تغير من صفة العمل التجاري في ذاته وتبقى له هذه الصفة في وجه أولئك الورثة ولو لم يكونوا نجهاراً وأنه يفرض أن المادة مدنية فإن النفاذ العاجل فيها مما يصح الحكم به قانوناً لأن الدعوى مبنية على عقدي فتح الاعتماد وتوريد الاقطان وعلى التحاويل والشيكات التي استلم بموجبها مورث المستأنفين مبلغ ٤٢١٤٣ جنيتها و ٤٠٠ مليم وعلى التصويص الصريحة الواردة في عقد توريد الاقطان التي تعطي للبنك حق التصرف في الاقطان التي يوردها مورث المستأنفين بالسعر الذي يراه .

« وحيث أنه مما لا جدال فيه قانوناً أن حقوق البنك قبل مورث المستأنفين قد تعاقبت بتركته لا بأشخاصهم وأن وفاة المدين لا يمكن أن تضر الدائن ولا تؤثر في حقوقه الأصلية بحال من الأحوال ومقاضاة الورثة بعهد مورثهم اسمهم الحكم بالسداد من التركة ليس معناها أنهم مسئولون شخصياً قبل الدائن فتكون لهم دفع خاصة قبله غير الدفع التي كانت لمورثهم بل أن معناها تثليل التركة في أشخاصهم بما أنهم المستحقون لما يبقى منها بعد وصية أودين وعند ما تسمع الدعوى في وجه الورثة لا تطبق عليها غير الأحكام القانونية التي كان يجب أن تطبق على مورثهم لو كان حياً ورفعت الدعوى عليه

دعواه على عقدي فتح الاعتماد وتوريد الاقطان وعلى كشوف الحساب وعلى إقرار من على محمود عبيد وكيل مورث المستأنفين تاريخه ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ يفيد اعتماد حساب البنك لغاية آخر أكتوبر سنة ١٩٣٢ الذي كانت نتيجته مديونية المورث في مبلغ ١٨٨٢٢ جنيتها و ٧٥٦ مليمًا وقد كان دفاع المستأنفين أمام المحكمة الابتدائية منحصراً في طلب نذب خبير لتصفية الحساب

« وحيث أن المحكمة الابتدائية قد حكمت بتاريخ ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٣٢ بإلزام المستأنفين بأن يدفعوا من تركة مورثهم مبلغ ١٩٣٦ جنيتها و ٣٤٠ مليمًا ولم تر محل لنذب خبير وشهادات الحكم بالنفاذ العاجل وبلا كفاءة .

« حيث أن المستأنفين قد استأنفوا الحكم المذكور وصفاً وموضوعاً طالبين الحكم بالغاء الأمر بالنفاذ العاجل وبلا كفاءة وفي الموضوع بالغاء الحكم ورفض دعوى البنك

« وحيث أنه أثناء نظر هذا الاستئناف قرر المستأنفون بالعلمن بالتزوير في ورقة اعتماد الحساب الموقع عليها من على محمود عبيد وبنوا طعنهم على أن التاريخ الموضوع على تلك الورقة وهو ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ هو تاريخ غير صحيح وأن توقيع على محمود عبيد عليها كان في الواقع بعد وفاة مورثهم في ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ « وحيث أن البنك أودع بملف القضية في الاستئناف جميع الشيكات والتحاويل التي بمقتضاها قبض مورث المستأنفين من البنك مبلغ ٤٢١٤٣ جنيتها و ٤٠٠ مليم

« وحيث أن المستأنفين مع تسليمهم بأن مورثهم كان تاجراً وبأن تفاقده مع البنك كان متعلقاً على محل تجاري فإنهم يقولون أنه لم يكن هناك محل قانوناً للأمر في الحكم المستأنف بالنفاذ العاجل وبلا كفاءة لأنه بعد وفاتهم زالت

شخصياً

« وحيث انه يترتب على ما تقدم أنه إذا كان الدين تجارياً بسبب كون المدين تاجراً فإنه يبقى تجارياً أيضاً بعد وفاته وتنطبق عليه أحكام القانون التجاري .

« وحيث انه من جهة أخرى فإن القضاة المصري (اهل ومختلط) كالقانون الفرنسي قد فرق بين التاجر والعمل التجاري (تراجع المواد الأولى والثانية من القانون التجاري الأهل والأولى والثانية من القانون التجاري المختلط والأولى و ٣٣٢ من القانون التجاري الفرنسي) ولا جدال في أن صفة العمل التجاري هي صفة مستقلة عن اشخاص الدين قاموا به أو اشتركوا فيه ومتى كان الأمر كذلك فلا يكون لأولئك الأشخاص أي اعتبار عند تطبيق أحكام القانون على هذا العمل التجاري الذي يبقى خاضعاً لاختصاص المحكمة التجارية وأحكام القانون التجاري رغم زواهم (تراجع أحكام محكمة الاستئناف المختلطة الصادرة في ٦ يناير سنة ١٩٢٨ و ١٠ فبراير سنة ١٩٠٩ و ١٩ مارس سنة ١٩١٤ ومشار إليها بالمجموعة العشرية الثانية لمجلة الأحكام والتشريعات المختلطة تحت رقم ٩٦٤ وبالمجموعة العشرين الثالثة تحت رقم ١٣٩٤ و ١٣٨٣)

« وحيث أن القانون المصري الأهل لم يجعل الفصل في المواد التجارية من اختصاص محكمة تجارية قائمة بذاتها كما هو الحال في القانون المختلط والقانون الفرنسي ولكنه جعل الفصل في المواد المدنية والتجارية من اختصاص محكمة واحدة المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تقول « تحكم المحاكم المذكورة فيما يقع بين الأهالي من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية » فإذا كانت الدعوى مدنية طبقت عليها أحكام

القانون المدني وإن كانت تجارية طبقت عليها أحكام القانون التجاري

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فلا يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة المدنية للفصل في دعوى تجارية تكليفاً باطلاً قانوناً كما أنه لا يصح اعتباره من جهة أخرى إقراراً بمدنية الدعوى كما أنه لا يصح أن يطلب من المحكمة الأهلية أن تنص في حكمها على أنها تفصل في الدعوى فضلاً عن أن كل ما هو مطلوب منها أن تطبق الأحكام القانونية الخاصة بالمواد التجارية ومع ذلك فقد جرى العمل في المحاكم الأهلية على النص في رأس الحكم على صدوره بالجلسة أو من الدائرة المدنية والتجارية وهذا ما حصل في الحكم موضوع هذا الاستئناف

« وحيث انه متى كانت هذه الدعوى تجارية للأسباب السابق بيانها فيكون التنفيذ المؤقت واجباً قانوناً ولو لم يصرح به في الحكم بشرط تقديم الكفالة للمحكمة حتى إعفاء المدعى من تقديمها إذا طالب ذلك (مادة ٣٩٠ و ٣٩١ مرافعات) وقد ادعى البنك من تقديمها بناء على طلبه

« وحيث انه مع التسليم جديلاً بما يذهب إليه المستأنفون من أن هذه الدعوى تعتبر مدنية في مواجهتهم بعد وفاة مورثهم فإنه يكون من حق المحكمة الابتدائية أن تقضي بالتنفيذ المؤقت في الحكم الصادر فيها عملاً بالمادة ٣٩٣ مرافعات لأن جميع الأوراق المستند إليها في هذه الدعوى معترف بصدورها من مورث المستأنفين ومن وكيله وهذه الأوراق تثبت استلام هذا المورث بمبلغ ٤٠٠ مليون و ٤١٤٣ جنياً من البنك وقد اعترف البنك بأن الباقي له من هذا المبلغ بعد خصم الاقسطان التي وردتها هو ٣٤٠ ملياً

و ١١٣٣٦ جنيتها المحكوم به ابتدائيا ولم يبد
المستأنفون أمام المحكمة الابتدائية ما ينقض
دعوى البنك فتكون المحكمة المذكورة قد
صامت بحكمها القانوني عنه الأمر في حكمها بالتنفيذ
الموقت وبلا كفالة

« وحيث أن الحكم بالتنفيذ الموقت لا يمنع
المستأنفين من مناقشة الحساب المقدم من البنك

وأثبت براءة ذمة مورثهم مما يدعيه قبله
» وحيث أنه لما تقدم يكون الحكم الابتدائي
في محله بالنسبة لما قضى به من الأمر بالتنفيذ
الموقت وبلا كفالة

(استئناف السيد جليلة محمود على عمر وحضر عنها الأستاذ
مرقس فهم عند بنك مصر رقم ٤٩٠ سنة ٥١ ق - رسالة
وحضرة حضرات حسن تيه المصري بك ومحمد زكي هل بك
مستشارين وحضرة القاضي أحمد نواز طغيني)

قضاة المحاكم الكلية

٨٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٩ مايو سنة ١٩٣٣

محضر لديه . لإزامه بدین الحاجز . عدم جواز رجوعه على
الدين بما دفعه .

المبدأ القانوني

إذا حكم على المحجوز لديه بدین الحاجز
طبقاً لنص المادة ٢٩٩ مرافعات وقام المحجوز

لديه بدفع الدين فلا يجوز له أن يرجع بما دفع
على المدين المحجوز على ماله بناء على أن المدين
استفاد من هذا الدفع وفاء دينه . إذ أساس
هذه المسؤولية الشخصية المقررة في المادة ٢٩٩

هو خطأ المحجوز لديه خطأ جسيماً يصل
به إلى درجة الغش والتدليس . ومن الأوليات
القانونية أنه لا يجوز للشخص أن ينتفع من
غشه ولا يجوز له أن يقدم مستنداً على تدليسه
لينال مغنياً أو يدفع مفرماً كما أنه من شروط جواز
الرجوع بقيمة المنفعة التي آتت للشخص ما أن
لا يكون المدعى قد ارتكب خطأ أو إهمالاً

المحكوم

« حيث أنه فيما يخص مبلغ ٩٨ جنيتها
و ٥٠٠ مليم الذي قضى به الحكم المستأنف الذي
ينازع المستأنف في صحة هذا القضاء يتعين البحث
فيما إذا كان يحق للمحجوز لديه الذي يحكم عليه
بدین الحاجز تطبيقاً لنص المادة ٢٩٩ مرافعات
ويقوم بالدفع أن يرجع على المدين المحجوز على
ماله بما دفع بناء على أنه استفاد من الدفع وفاء
دينه ولا يجوز لأحد أن يفتي على حساب غيره
بلا مسوغ .

« وحيث أن نص المادة ٢٩٩ مرافعات صريح
في جواز القضاء على المحكوم لديه بدین الحاجز
إذا لم يقر بما في ذمته غشاً وتدليساً أو أقر بمبلغ
أقل مما في ذمته أو أخفى شيئاً من المستندات
المتينة لصحة ما أقر به .

« وحيث أنه واضح من ذلك أن أساس هذه
المسؤولية الشخصية إنما هو خطأ المحجوز لديه
خطأ جسيماً يصل به إلى الغش والتدليس

« وحيث أنه يترتب على هذا جزم القول بأن
المحجوز لديه إذا دفع الدين وفاء لمسؤوليته الشخصية
التي تقررت بناء على حكم المادة ٢٩٩ مرافعات فلا
يجوز له الرجوع على المدين المحجوز عليه بما دفع .

أولاً - لأنه من الأوليات القانونية أنه لا يجوز للشخص أن ينتفع من غيبه وتدليس ولا يجوز له أن يتقدم مستنداً على تدليس الثابت بحكم قضائي لينال مغنياً أو يدفع مغرماً . - ثانياً - لأنه من شروط جواز الرجوع بقيمة المنفعة التي آلت لشخص ما أن لا يكون المدعي قد ارتكب خطأ أو إهمالاً إذ هذا الطريق مasher ليكون عونا للقصر أو سنداً للخطأ . - ثالثاً - مما يؤكد هذا الرأي القياس السليم على ما هو مقرر من القانون الفرنسي فقد جاء نص المادة ٥٧٧ مرفعات غير مطابق لنص المادة ٤٢٩ مرفعات أهل إذ نصت أولاً على الزام المحجوز لديه بدين الحاجز إذا امتنع عن التقرير بما في ذمته أو لم يودع المستندات لصحة هذا التقرير

Le tiers saisi qui ne fera pas sa declaration ou qui ne fera pas les justifications ordonnés par les articles ci-dessus sera déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie

فصل المادة ٥٧٧ فرنسي يختلف إذا عن نص المادة ٤٢٩ أهلي - أولاً - في أنه لا يشترط لمسئولية المحجوز لديه الغش والتدليس - ثانياً - أنه يقصر هذا الالتزام على حالتين وهما عدم التقرير وعدم تقديم المستندات المؤيدة للتقرير - ثالثاً - أن النص الفرنسي يفيد وجوب الحكم والمادة المصرية تفيد الجواز - رابعاً - أن تعبير المادة الفرنسية sera déclaré pur et simple débiteur des causes de la saisie في حين أن نص المادة ٤٢٩

il pourra être condamné au payment.

لذلك كله كان الرأي في فرنسا على أن المحجوز لديه إذا حكم عليه بالدفع بناء على حكم المادة ٥٧٧

مرفعات يعتبر بهذا الحكم كخص المادة مديناً للحاجز فله باعتباره محل محل المدين التمسك بكافة الدفوع التي كان يصح للمدين أن يتمسك بها وإذا دفع الدين اعتبر هذا الدافع حالاً محل الحاجز وله الحق في مطالبة المدين بقيمة مادفع (تعليقات دالوز على المادة ٥٧٧ نبذة ٩٠ وما يليها) أما إذا ارتكب المحجوز لديه غشاً وتدليساً فالاجماع على أنه لا محل لاراد حكم المادة ٥٧٧ على المحجوز لديه إذ نص المادة مقيد فلا يسوغ إطلاقه

ولذلك إذا أقر المحجوز لديه تقريراً مشوباً بالغش والتدليس فلا يجوز أن يلزم بدين الحاجز بناء على م ٥٧٧ بل يلزم فقط بالدين الثابت في ذمته للمدين على أن هذا الغش قد يعرضه من جهة أخرى للتضمينات طبقاً للقواعد العامة وقد جرت الأحكام على أن خير تعرض يقضى به هو دين الحاجز وأنه إذا قضى على المحجوز لديه بدين الحاجز في هذه الحالة على هذا الوجه اعتبر ذلك تضميناً يلزم به المحجوز لديه من ماله واعتبرت مسئوليته شخصية فلا يستطيع أن يتمسك قبل الحاجز بالدفوع التي كان يصح للمدين المحجوز على ماله أن يتمسك بها ولا يصح له أن يرجع على المدين بقيمة مادفع وبعبارة أخرى يعتبر المحجوز لديه دافعاً من ماله لأمين مال المدين (تعليقات دالوز على م ٥٧٧ نبذة ٩٠ وما يليها كذلك نبذة ٧ وما يليها بالأشخاص) (٨٩ و ٨٨)

«وحيث أنه يتضح من ذلك أن الحكم المستأنف في محله فيما يخص بمبلغ الـ ٥٠٠ مليم و ٦٨٠ جنباً و انما ترى المحكمة الزام المستأنف بأن يودع هذا المبلغ في خزينة المحكمة على ذمة المستأنف عليها والحاجزين الآخرين إذ لا نزاع في أن المستأنف قد توقفت تحت يده عدة حجوز فلا يتأق له أن يدفع للمستأنف عليها وحدها .

حل السلاح يعاقب عليها كأي تهمة أخرى متى
توفرت أدلة الثبوت على حصولها

« ومن حيث أنه في البحث في هل يجب
شمول الحكم في جريمة حل سلاح لم يضبط
بالمصادرة أم لا

« ومن حيث أن الأحكام يجب أن يكون لها أثر
فعلي وليست مجرد تحصيل حاصل ومن غير المقول
إمكان مصادرة سلاح غير مضبوط وغير معروف
مكانه - فإن قبل بأمكان ضبطه مستقبلاً فإن كان
مع نفس المتهم فالجريمة مستمرة يعاقب مرة أخرى
على الحل والاحراز ومصادرة السلاح المضبوط
وإن كان مع غيره تعتبر جريمة جديدة يعاقب عليها
المتلبس بها مع مصادرة السلاح المضبوط وإن
ضبط السلاح بغير صاحب يصادر إدارياً

« ومن حيث أن المحكمة ترى أنه (لا يصح أن
يقضى بمصادرة السلاح في جرائم حل وإحراز
السلاح إلا إذا كان مضبوطاً ومعيناً بالذات أما إذا
لم يكن مضبوطاً لجريمة الحل والاحراز يصح
المعاقبة عليها متى توفرت أدلة ثبوتها بغير حاجة
إلى الحكم بالمصادرة)

(بعضية ثبوتية عدد محمد ردهون حيدر رقم ٣٣٨٠ سنة
١٩٣٧ رئاسة ومطوعة حضرت القضاة محمد علام واحمد موسى
ومرغص بقرس)

٨٩

محكمة ضلطة الكلية الأهلية

١١ يناير سنة ١٩٣٤

البائع . ضلطة تعرضت لتعريض . عدم جواز تعريضه . سريان
هذا التعريض على ورثة البائع . عدم جواز تمسك
بربص اليد المدة الطويلة

المبدأ القانوني

إن البائع وهو ضمان قانوناً عدم تعرض الغير
المشتري ليس له أن يتعرض له بنفسه من باب
أولى وينتقل هذا التعريض للمشتري وورثة البائع لأنهم

و وحيد أن الحكم المستأنف في محله لأسبابه
التي تأخذ بها هذه المحكمة فيما عدا ما ذكر

(قضية مصطفي أفندي بهجت عن نفسه وبصفته وحضرته
الاستاذ عبد العزيز فهم ضد السيد خضر موسى وآخر وحضر
عن الأول الاستاذ أسطفان ياسين رقم . . . سنة . .
رئاسة ومطوعة حضرت القضاة حمد نجيب وعبد العزيز محمد
ومحمد توفيق رفقي)

٨٨

محكمة المنيا الكلية الأهلية

٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٣

حل وإحراز السلاح . غير مضبوط . عدم جواز الحكم
بالمصادرة . جواز الحكم في الجريمة عند الثبوت

المبدأ القانوني

في جرائم حل وإحراز السلاح لا يصح
أن يقضى بالمصادرة إلا إذا كان السلاح
مضبوطاً ومعيناً بالذات : فإذا لم يكن مضبوطاً
لجريمة الحل والاحراز يصح المعاقبة عليها
متى توفرت أدلة ثبوتها بغير حاجة للحكم
بالمصادرة

المحكمة

« من حيث أنه عن حمدي التهدي وحل السلاح
فتباين قبل المتهم من شهادة الطغرين محمد بدوي
وخليل ساميان وترى المحكمة أن الحكم الابتدائي
في محله من جهة العقوبة البدنية ويشين تأييده
« ومن حيث أنه ذكر في الحكم الابتدائي الغيابي
أن الملاح قد ضبط والواقع أن الملاح الذي
استعمل في الحادثة لم يضبط ولم يعثر عليه أحمد
والذي ضبط هو القدوم والقدوم ليس من
الأسلحة المعاقب عليها كما أن وصف التهمة المنسوبة
للمتهم أنه أحرز خشباً وليس سلاحاً آخر
« ومن حيث أن حقيقة ما حصل من المتهم أنه
حمل حذو واستعمله في الحادثة ثم أخفاه وتهمة

مطالبون بجميع الالتزامات التي على مورثهم . وهو يسرى حتى ولو كانوا قد وضعوا اليد على الشيء المبيع مدة تزيد عن خمسة عشر عامية التحريك بعد صدور البيع

المحكمة

« من حيث ان المدعيات رفعن هذه الدعوى على المدعى عليها لطلبن في موضوعها الحكم بملغوط الحكم الصادر من محكمة طنطا الأهلية رقم ١٣٧ سنة ١٨٩٠ واعتباره كأن لم يكن مع الزاء ما ترتب عليه من الاجراءات والزام المدعى عليها بتسليمين الثندان ونصف الموضعة بالريضة إلى آخر ما جاء فيها من طلبات - وقد استندن إلى أن الحكم المذكور الذي استصدرته المدعى عليها ضد مورثهن المرحوم إمام احمد اسماعيل لم تنفذه إلا في ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٢ أي بعد مضي أكثر من خمس عشرة سنة

« ومن حيث ان المدعى عليها دفعت دعوى المدعيات بأن الحكم المذكور قد تنفذ تنفيذاً اختيارياً عقب صدوره حيث قام مورث المدعيات بتسليم الأطنان المحكوم بها إليها ووضعت يدها عليها وإنما أرادت تنفيذه في سنة ١٩٣٢ لنقل التكاليف الذي لم تتمكن من نقله بسبب عدم تنفيذها الحكم قضائياً

« ومن حيث ان المدعى عليها قد ارتكبت في التدليل على وضع يدها إلى قضية إثبات الحالة رقم ١٢١٠ سنة ١٩٢٦ محكمة زفتي التي أقدمتها ضد المدعيات وآخرين بطلب إعادة مسق كانت تروى منها الأطنان موضوع النزاع وقد اتضح من الاطلاع على عريضة الدعوى المذكورة المضمومة الملف هذه الدعوى أن المدعى عليها ذكرت فيها أنها تروى أطنانها موضوع النزاع من مسق وأن المدعيات وآخرين يجادوا على هدمها وطلبت في

ختامها تعيين خبير لمعاينتها ومعرفة من الذي هدمها وهل المدعى عليها تروى أطنانها منها وثابت حالة تلك الأطنان وتقدير قيمة الضرر الذي نشأ من جراء هدمها - كما اتضح من الاطلاع على محضر جلسة ٢٧ يوليو سنة ١٩٢٦ أن جميع المدعيات حضرن في تلك الدعوى ووافقن المدعى عليها على تعيين خبير فقصت تلك المحكمة بناء على ذلك بتاريخ ٢٧ يوليو سنة ١٩٢٦ بطلبات المدعى عليها . أي أن المدعيات لم يشكرن يومئذ على المدعى عليها ملكيتها للأطنان موضوع النزاع ولا نازعن في وضع يدها عليها وإن يكن وكيلهن قرر بعد ذلك أمام الخبير الذي عين في الدعوى أنهن المالكات لها

« ومن حيث أنه أراه مادعته المدعى عليها من تنفيذ الحكم تنفيذاً اختيارياً وأزاء ما كان من موقف المدعيات في دعوى إثبات الحلة قضت هذه المحكمة بحكمها التقديري الصادر في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٣ بأحالة الدعوى إلى التحقيق لثبوت المدعى عليها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن الحكم المطالب بسقوطه نفذ اختيارياً وأنها وضعت يدها على الأطنان الواردة به على أن يكون للمدعيات التي بالطرق عينها

« ومن حيث أنه قد ثبت للمحكمة وضع يد المدعى عليها على الأطنان موضوع النزاع من تاريخ صدور حكم الملكية وذلك من شهادة شهودها الذين ترى المحكمة الأخذ بأقوالهم ترجيحاً على شهود المدعيات لأن كثرتهم تجاوز الأطنان موضوع النزاع وبهذه المثابة أقرب اتصالاً بها وأوسع إطلاماً على أحوالها « ومن حيث أنه من الناحية القانونية فليس من خلاف بين طرفي المضمومة في أن الأطنان موضوع النزاع ترجع ملكيتها أصلاً إلى المرحوم

٩٠

محكمة مصر السككية الأهلية

١٩ يوليو سنة ١٩٣٤

اختصاص . بنا على حكم صادر بتحديد مبداء لعداء . عدم جرازه إلا عند حلول الدين

المبدأ القانوني

إذا حصل نزاع في تاريخ استحقاق دين شرط أن يكون دفعه عند قدرة المدين وفصلت المحكمة في ذلك وحسدت تاريخاً مستقبلاً لا يصح أخذ اختصاص بمقتضى هذا الحكم إلا عند حلول الدين كباقي الإجراءات التحفظية . وبما يميز ذلك أنه لا يجوز قانوناً أخذ اختصاص بمقتضى حكم تعنى بصحة التوقيع أو الاعتراف به .

المحكمة

« حيث ان المسألة تنلخص في أن المتظلم ادعى من المتظلم ضده أضيافاً بمبلغ ٦٧٥ جنبها واثاق الطرفان على أن يكون الدفع عند مقدرة المدين المتظلم ضده وحصل خلاف في هذا الأمر (قدرة المدين المتظلم ضده على الدفع الآن) فصلت فيه المحكمة بأن جعلت الاستحقاق على خمسة أقساط من أول نوفمبر سنة ١٩٣٥ غير مستعملة فيها في جواز تقسيط الدين وأقر المدين طبقاً للمادة ١٦٨ مدني

« وحيث أنه وإن كان غير ضروري أن يكون الدين محددًا مقدراً بمبلغ من المال إلا أنه يجب على الأقل أن يكون هناك التزام حال قابل للتقدير يصح أن ينتهي في المستقبل إلى مبلغ معين كما هو مفهوم المادتين ٦٨٢ و ٦٨٣ من أفعات يميز ذلك أنه لا يصح أخذ اختصاص بمقتضى حكم يقتضى بصحة التوقيع أو الاعتراف به بخلاف ما عليه الحال (٢ - ٤)

إمام اسماعيل مورث المدعيات الذي باعها إلى المدعي عليها بمقتضى عقد صدر منه في سنة ١٣٠٣ هجرية وقد نازع مورث المدعيات المدعي عليها في هذا البيع فاضطرت إلى الحصول على حكم ضده بملكيتها لا تقدر المبيع ذلك الحكم الذي تطلب المدعيات الحكم بسقوطه في الدعوى الحالية « ومن حيث أنه من المقرر قانوناً أن البائع وهو ضامن عدم تعرض الغير للمشتري ليس له أن يتعرض له بنفسه من باب أولى وهذا التحريم ينتقل إلى ورثة البائع لأنهم مطالبون بجميع الالتزامات التي على مورثهم وهو يسرى حتى ولو كانوا قد وضعوا اليد على الشيء المبيع مدة تزيد عن خمس عشرة سنة بنية التملك بعد صدور البيع (راجع كتاب شرح البيع تأليف محمد علي عيسى باشا بنده ١٤٢٠ و ١٤٢١ و ١٤٢٢ و بلايول الجزء الثاني بنده ١٤٧٣ وكلاهما جزء ٢ طبعة رابعة صحيفة ٤٦٨ حيث ورد ما يأتي . -

Si le vendeur ou son héritier prétendait troubler l'acheteur, celui-ci le repousserait au moyen de l'exception de garantie.

Qui doit garantir ne peut pas évincer le vendeur qui n'a pas fait la délivrance et a conservé la possession de la chose vendue ne peut se prevaloir ensuite de la prescription acquisitive contre l'acheteur.

« ومن حيث أنه يتبين مما سلف أن دعوى المدعيات من ناحيتها الموضوعية والقانونية على غير أساس فيتمتعين رفضها

(قضية عزيزة أمام أحمد اسماعيل وآخرين عند خضرة إبراهيم اسماعيل وآخر رقم ١٢٧ سنة ١٩٣٣ ك رئاسة ومضوية سجلات القضاة محمد عيسى وإبراهيم صبحي ونصيف الطرخي)

في فرنسا طبقا للمادة ٢٩٢٣ من قانونها المدني - التي نصت ضمن ما نصت عليه على حصول رهن قضائي بمقتضى حكم صادر بصحة الامضاء أو الاعتراف بها وقد حذفت الشارح المصري أولا حذو الشارح الفرنسي وجعل المادة ٦٨٢ مدني مختلط قديم كالمادة ٢٩٢٣ مدني فرنسي واسكن المادة ٥٩٥ مدني أهل التي ألغيت الرهن القضائي وألغت محل الاختصاص لم تسمح بأخذ اختصاص بمقتضى حكم صادر بصحة التوقيع أو الاعتراف به ثم جاء الأمر العالي الصادر في ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦ والتي المادة ٦٨٢ مدني مختلط ووضع محلها المادة ٧٢٩ وجعلها كالمادة ٥٩٥ مدني أهل تماما - مما يدل دلالة قاطعة على أن الشارح المصري قصد مخالفة الشارح الفرنسي في هذا الشأن (أنظر مجموعة القوانين لوتيا وبورتين وحكم الاستئناف الصادر في ٢٢ مارس سنة ١٨٩٩ المجموعة الرسمية السنة الثانية ص ١٥) ومشور لجنة مراقبة الصادر في ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٩ رقم ١٣ في المجموعة الرسمية السنة الأولى ص ٣٩ حيث جاء فيه أن المادة ٦٨٢ من القانون المختلط القديم كان نصها (الحكم الصادر من أي محكمة من المحاكم المصرية أو من محاكم القنصليات بالقطر المصري يترتب عليه رهن عقار المدين لمن صدر له الحكم المذكور سواء كان صادرا بمواجهة الخصام أو في حالة الغيبة قطعيا كان أو وقتيا ويترتب الرهن العقاري أيضا على ما يحصل في الحكم من الأقران وثبوت صحة الامضاء الموضوع على سند غير رسمي . وفي سنة ١٨٨٦ لما أريد حذف الرهن القضائي واستبداله باختصاص العقار على شرط أن لا يصرح به إلا لمن يبدؤه من الدائنين حكم بالزام مدينه بدين مستحق خال من النزاع لم يسبل التقدير فإن الشارح رأى أن أحسن طريقة هي إبراء النصوص الواردة في القانون للأهل بخصوص حق الاختصاص لمقارنات المدين

كما يدل على ذلك الأمر العالي الصادر في ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦) وواضح من ذلك أن مشور لجنة المراقبة رأى صراحة وجوب استحقاق الدين وقد قال المرحوم أبو هيف بك في كتاب المرافعات رقم ٨٤١ ص ٥٩٩ : وقد نقص عدد طلاب التحقيق الأصلي تقصا كبيرا في الفضاء المختلط على إزفاء الرهن القضائي الذي كان نتيجة لازمة لكل حكم حصل فيه الأقرار بصحة السند أو ثبت به صحته . وقرر أحمد قعنه بك وعبد الفتاح السيد بك صراحة في كتابها التنفيذ على عملا رقم ٧٧٩ ص ٦٢٠ أنه من البدهي أنه يشترط في طلب الاختصاص أن يكون الدين واجب الأداء وهو ما يميز على صدور الحكم إذ هو مترتب على الدعوى وهي لا تكون مقبولة إذا كان الدين لم يحل

« وحيث أنه فضلا عن كل ذلك فإن الحكم الذي نحن بصدده والذي يراد أخذ الاختصاص بمقتضاه قد حل فقط محل اتفاق الطرفين على تاريخ الاستحقاق - كأنها اتفاقا من أول الأمر على أن يكون دفع الدين على خمسة أقساط ابتداء من أول نوفمبر سنة ١٩٣٥ ورفع الدعوى قبل حلول أجل الدين سابق لأوانه كما تقدم ولولا النزاع على تاريخ الاستحقاق لما حصل المتظلم على هذا الحكم . وظاهر أن الدائن المتظلم يريد أن يزول قيمة الاطيان زيادة تأمين من دين لم يستحق بعد بفير رضاه المدين ومثله كمثل من ليس له تأمين مطلقا يريد الحصول على رهن لدينه الذي لم يحل بعد جبرا عن المدين ولا شك أن الاختصاص من الأجراوات التحفظية كالأجل المتظلم وخصوصا في حالتنا والقانون لا يسمح باتخاذ الأجراوات التحفظية الأخرى إلا بعد الاستحقاق - المادة ٦٩٨ مرافعات الخاصة بالحجز على مفروشات ومنقولات ومحمولات المستأجر

من القيام بالترميمات اللازمة من غير أن يكون
المستأجر الحق المطالبة بتعويض أو تنقيص
الاجرة إنما ينصرف إلى الترميمات التي
لا تستدعي إخلاء المكان المؤجر مدة من
الزمن وبالتالي إنقطاع ادارته في غضون
ولا يسقط بحال من الأحوال حق المستأجر
في اختيار فسخ العقد عملاً بنص المادة (٢٧٠)
من القانون المدني

المحكمة

د من حيث أن يحصل وقائع الدعوى أن
الدعى عليها مستأجرة من فوزى أفدى خليل
الدعى منذ آمد بعيد منزلي متجاوزين كائنين
بشارع كلوت بك رقم ٢٣ ومشهورين باسم
لوكاندة عباس وحرر آخر عقد إيجار بين الطرفين
بتاريخ أول يناير سنة ١٩٢٧ لمدة ثلاث سنوات
نهيئها آخر ديسمبر سنة ١٩٢٩ وجدد هذا
العقد بموجب العقد المؤرخ ٢٢ أبريل سنة
١٩٣٣ لمدة ثلاث سنوات جديدة نهائياً آخر
ديسمبر سنة ١٩٣٥ بنفس شروط العقد السابق
ماعداء الاجرة فقد خفضت من ٣٣ جنبها في
الشهر الى عشرين جنبها شهرياً ابتداء من أول
مايو سنة ١٩٣٢ (راجع العقدان المودعان
بمرة ٢ و٣ بالحفاظة رقم ١١ دوسيه) وتاريخ
٢٥ أبريل سنة ١٩٣٤ قدم الدعى طلباً الى حفرة
رئيس محكمة مصر الابتدائية بصدور أمره بتوقيع
الحجز التحفظي على ما يوجد من الموقوفات
والأدوات والخزائن باللوكاندة المؤجرة للدعى
عليها وما نقل منها الى لوكاندة عباس الجديدة
بقدر ما يفي بمبلغ ٤٠٠ جنيه قيمة الاجرة المستحقة
له عن المدة من أول مايو سنة ١٩٣٤ لغاية نهاية
العقد في آخر ديسمبر سنة ١٩٣٥ وعشر هذا

تفترط ان تكون الاجرة مستحقة والمادة ٢٧٥
انظمة بحجز حامل السكينة او السند تحت
الاذن تفترط كذلك ان لا يحصل الدفع الا في
الاجل . وفي حيز ما للمدين لدى الغير وان
كان القانون لم يشترط حلول الدين إلا ان الفقه
والقضاء قرروا وجوب الحلول - (طرق التنفيذ
والتعفظ للمرحوم ابو هيف بك ٤٦٢ ص ٢٩٧
حيث قال أما شرط حلول الدين فيجب نوافره
حنياً والا كان الحجز باطلا لا فرق في ذلك بين
ان يكون الحجز تحفظياً أو تنفيذياً لأن الحجز
يمنع المدين من الاستيلاء على دينه الحال ضامناً
لدين لما يحل وأشار الى بعض احكام غتلاطة تأثلا
وقد حكمت المحكمة بذلك رغم سكوت القانون
وانظر أيضاً العشماوى بك قواعد التنفيذ رقم
٧٤ و ١١٠ و ١١١) وكذلك في حالتنا تحد
حرية المدين من التصرف في ملكه والانتفاع
بالقيمة لدين لما يحل وقد يكون ضرر مثل هذا
الاختصاص شديداً جداً في حالة ما اذا كان المدين
تاجراً إذ من الجائز أن يادر دائنوه الى مطالبته
ودفع دعاوى عليه مما قد يؤدي الى إفلاسه

(تفتي نظم الحاج عبد الباقى ابراهيم عبد الواحد وعطرفة
الاستاذ محمد أفدى عبد الواحد ضد الشيخ عبد الرحيم المولى
زايد رقم ١٢٤٨ سنة ١٩٠٤ ك - وثائق صاحب المراجعة
لك وليس المحكمة)

٩١

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤

هذا إيجار مطبخ التصرف على يمين الملك من القيام بالترميمات

تفسيره - إصراره إلى الترميمات التي لا تستدعي
الإخلاء - غير سقط حق المستأجر فطلب الفسخ

المبدأ القانوني

إن النص المدون في عقد إيجار مطبوع
والمضمن وجوب تمكين المستأجر للمالك

المبلغ نظير المصاريف الاحتمالية وارتكن في طلبه على أن المدعى عليها استأجرت مكانا آخر في نفس الشارع وأطلقت عليه لوكائدة عباس الجديدة وأنها شرعت في تهريب بعض المنقولات الموجودة بالمكان المؤجر إليها فتسكون بذلك قد أخذت بشروط العقد بنص المادة (٣٨١) من القانون المدني

« ومن حيث أن الأساس القانوني للدعوى ينحصر في أن المدعى عليها أخلت بضمان المؤجر المنصوص عليه في المادة (٣٨١) السالف ذكرها فيستحق المدعى الأجرة بأكملها بحال بنص المادة (١٠٢) من القانون المدني

د ومن حيث أنه تبين من الأطلاع على محضر الحجز التعهضي المؤرخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٤ أن المنقولات التي حجز عليها في اللوكائدة الجديدة بعضها جديد غير مستعمل وبعضها لم يتم صنعه بعد وليس فيها قديم سوى عشرة كراسي من الخيزران ذكرت المدعى عليها أنها ملك لصاحب المقهى السكائنة أسفل الفندق المذكور وتقدم للمحضر وقت حجز هذه المنقولات كل من محمد افندي مرسي وملاك افندي ابراهيم معترزين عليه بحجة أن أوّلها ملك الأسرة والثاني ملك باقى المنقولات وأنها باعها للمدعى عليها ولم تنقدها باقى ثمنها ومن ثم يكون الأساس الذي يبنى عليه المدعى دعواه غير ثابت ولا حاجة إذن لاغرض في البحث القانوني بخصوص ما إذا كان دين الأيجار يعتبر مؤجلا بمعنى المقصود بالمادة (١٠٢) من القانون المدني فيستحق جميعه بمجرد إخلال المستأجرة بضمانات عقد الأيجار أو أنه يعتبر دينا معلقا على شرط المنفعة فلا يستحق أدائه الا باستيفائها

« ومن حيث أن طلب وكيل المدعى من باب الاحتياط الحكيما بما استحق من الأيجار بعد رفع الدعوى إنما يرتكن فيه على سبب آخر

خلاف السبب الذي يبنى عليه أصل دعواه وهو أن عقد الأيجار المحرر بين طرفي الدعوى لا يزال مستمرا ومازالمها ومنتجا لجميع آثاره القانونية ومن ضمنها استحقاق الأجرة

« ومن حيث أن المدعى عليها ترتكن في دفع الطلب السالف ذكره على أن عقد الأيجار المحرر بينها وبين المدعى قد فسخ من تاريخ إخلالها العين المؤجرة بمقتضى تاريخ ٢٣ أبريل ١٩٣٤ بقرار التنظيم الصادر بتاريخ ١٠ أبريل سنة ١٩٣٤ والمودع صورته بحفاظتها رقم ٥ دوسيه وهو يتضمن أن اللوكائدة المؤجرة لها بها من الخلل ما يأتي : - (١) شروخ بالهصى البحرى بالدور الأول (٢) شروخ ببنائى الدور الاول بالجبهة القبلية منه (٣) شروخ بجوانب دورات المياه (٤) شروخ بجوانب الدور الثانى بالجبهة القبلية الشرقية منه (٥) ترخيم بأسقف الدور الاول بالحجارة الشرقية القبلية وتقول بلسان وكيلها أنها ما كانت تستطيع الاستمرار فى ادارة الفندق مع خطورة الخلل السالف بيانه بمحافضة على أرواح زلائه وأنه مادام استحقاق الأجرة نظير المنفعة فلا تنزم بما استحق من الأيجار بعد إخلالها العين المؤجرة قبل نهاية شهر أبريل سنة ١٩٣٤ الذى دفعت الأيجار عنه مقدما بموجب الأيصال المودع منها بحفاظتها رقم ٥ دوسيه وإنما انذرت المدعى بحصول هذا الاخلاء بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

« ومن حيث أن محصل رد المدعى على الدفع السالف ذكره أن قرار التنظيم موضوع البحث إنما صدر بناء على شكوى قدمت بأعزاء المدعى عليها بقصد التحلل من التزامات عقد الأيجار وأن نيبتها على ذلك مبيتة من قبل بدليل تعاقدها مع ملاك آخر لبناء بجوار وضعها يأنفظة على هذا البناء باسم لوكائدة عباس الجديدة قبل تاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٣٤ واتفاقها مع شركة النور فى ٩ يناير سنة ١٩٣٤ على ادخال التيار الكهربائى فى

الوكالة الجديدة وشروعها في تأنيثها بعد ذلك وان قرار التنظيم لا يدل على ان العقد المؤجر آيل للسقوط وانما يدل على ان حالته تستدعي بعض الترميم وان المدعى عليها كانت تعلم بحالته وقت التعاقد وقد صرف كلا الطرفين قبل تاريخ قرار التنظيم مبالغ في تكاليف ترميمه وان ملاك العقار المؤجرو منهم المدعى بمجرد ان كفوا بترميمه بادروا الى ارسال معاملهم اليه ليقوموا بالترميمات المطلوبة فتمتعهم المدعى عليها وأثبت ذلك في محضر احوال بقسم الازبكية بتاريخ أول مايو سنة ١٩٣٤ وان البند الخامس عشر من عقد الايجار المحرر بين الطرفين ينص على وجوب تكمين المستأجر لهالك من القيام بالترميمات اللازمة من غير أن يكون للمستأجر الحق في المطالبة بتعويض أو تنقيص الأجرة وان تصرفات المدعى عليها قبل الاخلاء وبعده من تسخير اجنبي ليدعى ملكية المنقولات المحجوزة عليها وتحريضها احد سكان العمارة على اخلائها مما يدل على سوء نيتها وطلب وكيله احتياطيا بجملة المرافعة الأخيرة انتقال المحسنة لمعينة العقار المؤجر أو نذب خبر لهذا الغرض لمعرفة ما إذا كان إصلاحه يستدعي اخلائه أم لا .

« ومن حيث انه مها كانت رغبة المدعى عليها في التخلص من عقد الايجار قبل انتهاء مدته وبعد أن جمعت المساعي التي بذلتها لأجل تنقيص الأجرة ومها كانت محاولاتها السابقة على تاريخ رفع الدعوى مؤدية الى هذا الغرض أو غير مؤدية اليه ومها عاشت تصرفاتها في سبيل التخلص من الحجز على منقولاتها و، حمل أحد مستأجري العمارة على تركها فان هذا كله مع ثبوته لا يفض من قيمة قرار التنظيم الذي تركن عليه المدعى عليها في اخلاء المنزل ومطلب براءة ذمتها من الأجرة المستحقة عليها بعد اخلائه ارتكنا على ان عقد الايجار قد فسخ

« ومن حيث ان أوجه اطال المينة في القرار السالف ذكره واضحة وضوحا جليا وتدل على خطورة البقاء في العقار المؤجر بحيث تستلج المحكمة من الاطلاع على صورته الرسمية وبدون حاجة إلى معانية أخرى أن اخلاءه كان واجبا محتما على المدعى عليها تقضى به ضرورة المحافظة على أرواح نزلائه والحيطة لدرة المسؤولية عنها في المستقبل في حالة وقوع حادث من جرائه ولا يصح أن يوجه طعن الى هذا القرار الصادر من جهة رسمية تملكه ولا مصلحة لها في النزاع القائم بين الطرفين والباعث لها على إصداره اعتبارات تتعلق بالمحافظة على حياة الناس

« ومن حيث ان ما ورد في البند الخامس عشر من عقد الايجار المطبوع لا يمكن ان ينصرف الا للترميمات البسيطة التي لا تستدعي اخلاء المكان المؤجر مدة من الزمن وبالتالي انقطاع ادارته في غضون ولا يسقط بحال من الأحوال حق المدعى عليها في اختيار فسخ العقد محلا بنص المادة (٣٧٠) من القانون المدني وقد تمسكت المدعى عليها بهذا الحق في اذارها العلني للمدعى بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٤ واستمرت مستمسكة به في دفاعها فلا تلتزم بالايجار المستحق عليها ابتداء من أول مايو سنة ١٩٣٤ لأنها لم تستفع بالعقد المؤجر منذ ذلك التاريخ بسبب خلله (راجع في ذلك شرح عقد الايجار للأستاذ عبد الرزاق احمد السهوري صفحة ٢٦٢ و ٢٦٣ والاحكام المشار اليها في هامش الصحيفتين المذكورتين) « ومن حيث لما تقدم من الأسباب يجب رفض الدعوى وإزام المدعى بالمصاريف ومقابلات المأهات المحاماه (قضية فوزي اندى خليل وحضره الاستاذان ساجا حيشي واسكندر هارر ضد الست لطيفة مرضي الحاج وحضرهما الاستاذان جورجى منسى واحمد نجيب براءة بك رقم ١٠٨٤ سنة ١٩٣٤) كرامة وعرضه حضرت القضاة احمد حني وعبد الله سلامة وعمل عزاد)

القضية المستجدة

٩٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢

١- تجاوز سلطة الإدارة - حدودها في القانون الفرنسي .

مادة ١٥ من القانون المصري : نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

٢- مخالفة العمل للقانون - الحالة الوحيدة التي يعرفها القانون المصري .

٣- سلطة المحاكم على العمل الإداري

٤- مخالفة القانون - بنص وروحه - معناه .

٥- سوء استعمال الحق - التفرقة بينه وبين مخالفة القانون

٦- إثبات مخالفة العمل للقانون - طريقة ذلك

المبادئ القانونية

١- تجاوز سلطة الإدارة *excès de pouvoir**pouvoir* هي حالة قانونية تشمل حالات

تختلف في طبيعتها وأثرها على الأمر الإداري

وحجته ودرجة ما يتمتع به من الحصانة عن

تعرض انتقاده له بتقدير أو رقابة - قديماً

الأمري بعضها القانون نصاً وأوروا وهي حالة

detournement de pouvoir

وقديماً الأمر من موظف غير مختص بإصداره

أو بعد ليس من سلطة الإدارة إطلاقاً وهي حالة

*incompetence et usurpation de**pouvoir* وفي البعض الآخر لا يخالف الأمر

القانون ولكنه ينفذ تنفيذاً تعسفياً وهي حالة

abus de droit إساءة الإدارة استعمال سلطتها

وقد استقر الفقه الفرنسي على إرسال

« تجاوز السلطة » إلى هذا الحد إلا أنه تدرج

في سبيل هذا الاستقرار في أدوار مختلفة

استمرت عصوراً متوالية كان حد الفكرة فيها

يزداد نمواً واتساعاً حتى شمل هذه الحالات .

وسبب هذا التدرج وتحديد تجاوز السلطة

تحديداً تناول بعض الحالات دون الآخر هو

أن الجزء الذي فرضه القضاء الإداري لأعمال

التجاوز كان بطلانها بطلاناً تاماً بطريق دعوى

تجاوز السلطة بعكس الجزء في الحالات التي

تخرج عنها فقد كان مجرد الحكم بالتضمنينات

أو بطلانها بطرق أخرى

٢- تجاوز السلطة بهذا المعنى لا يمكن أن

يكون سبباً للدفع بعدم اختصاص المحاكم

الأهلية للشيء . إلا لأن لها ولاية صريحة

بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيبها في حالة

مخالفة العمل الإداري للقانون - وهي إحدى

حالات تجاوز السلطة .

٣- لا يمكن أن يحدد معنى تجاوز السلطة

في القانون المصري تحديداً يشمل معناها

وتكييفها القانوني في القانون الفرنسي في أي

عصر من عصور تطور الفكرة فيه على أن

الواقع أن هذا البحث ليس بلازم أصلاً لفهم

الفرنسي إذا كان قد عني بأن يكون التجاوز معنى

محدوداً فالتأثيرات التي تشملها غير

لما بين الجزء على الأعمال التي تدخل فيه والتي

تخرج عنه من خلاف كما تقدم أمافي مصر فإن

القانون لا يعرف إلا حالة واحدة يرتب لها

رقابة القاضي في هذه الحالات وهي :

La violation de la loi proprement dite

تتكفل عملاً إدارياً صحيحاً ولا تفسد سلطة الإدارة مساساً بغير بحسن سير العمل ويتعدى معه أساس الفصل بين السلطات

وقد قرر المشرع المصري هذه القاعدة في المادة ١٥ من ترتيب المحاكم الأهلية فخصر اختصاص هذه المحاكم على القضاء بالضمينات عند مخالفة العمل الإداري للقانون . ومنعها من تفسيره أو تأويله أو تعطيله

وتقدير أسباب العمل الإداري وبحسب : ١ - ضرورة استلزام بداهة تفسيره أو تأويله - فهما أمران متلازمان - بل قد يكون المشرع قصد بهما أمراً واحداً

٥ - المخالفة للقانون - كما تناول نصه تناولاً رواسه - وكلتا الحالتين في مقام واحد من حيث أثر المخالفة فهما على العمل الإداري فإنها تفقده حجته ومشروعيته فإذا وردت عبارة المادة ١٥ من لائحة الترتيب مطلقه فهي تناول الحالتين . وبذلك تقتصر ولاية المحاكم الأهلية في تعرضها للعمل الإداري على تعرف ما إذا كان وقع مخالفاً - أولاً - لنص القانون بأن تعارض مع حكمه تعارضاً مباشراً أو تجاهله بالمرء كما لو طبقت السلطة العامة على موظف عقوبة حرماً قانون التوظيف أو بأن أخطأ في تطبيق القانون أو تفسيره - ثانياً - لروح القانون بأن رمى العمل الإداري إلى غرض مختلف عن غرض المشرع

جاء واحداً هي حالة المخالفة للقانون - وما عداها مشروع سواء كان تجاوزاً للسلطة بالمعنى الذي يفهمه القانون الفرنسي أو لم يكن وبذلك لا يكون محل البحث في ولاية المحاكم الأهلية على العمل الإداري هو ما إذا كان هذا العمل يمس تجاوزاً أو غير تجاوز للسلطة بل في تحديد معنى المخالفة للقانون تحديداً يتفق مع عدم التعرض للأمر الإداري بتأويل أو تفسير أو إيقاف فإن في حين هذا التحديد تقوم ولاية المحاكم الأهلية للتعرض للأمر الإداري

٤ - اصطلاح الإدارة بالشئون العامة واستقلالها بها استقلالاً يكفل حسن سير العمل هو الفكرة التي يستند إليها مبدأ الفصل بين السلطات - وهو مبدأ قد تختلف التشريعات المختلفة في تقرير حدوده وتفصيله إلا أن الفكرة فيها جميعاً لا تختلف . لأنها جوهر الفصل بين السلطات لا يستقيم لها كيان بدونها . فليس للمحاكم قضائية إدارية . سلطة البحث في العمل الإداري لتقدير ما يشوبه من خطأ أو صواب . ولا سلطة تقدير الاجراءات التي تم بها العمل الإداري . فإن ولايتها تقتصر عن كل ذلك وتقف عند حد تعرف مقدار ما في العمل الإداري أو إجراءاته من مخالفة للقانون نصاً أو روحاً . فلها أن ترى ما إذا كان نص القانون يحيز العمل الإداري أصلاً وما إذا كان هذا العمل قد تم لنفس الغرض الذي توخاه المشرع في القانون هو ما وبالإجراءات التي نص عليها . والواقع أن

في القانون الذي يستند اليه ويقع تنفيذه له - وفي غير هاتين الحالتين لا يخالف العمل الإداري القانون - فيخرج عن رقابة المحاكم الأهلية مهما استعمل استعمالاً سيئاً ومهما كان التعسف في استعمال الحقوق هو شبه منحة يوجب التعويض طبقاً لأبسط قواعد القانون الطبيعي

٦ - بين المخالفة لروح القانون وسوء استعمال الحق شبه قريب اختلط على كثير من الشراح فلم يفرقوا بينهما وعلى دوائر محكمة الاستئناف مجتمعة فاعتبرا مترادفين وقد يكون سبب الخلط بينهما أن التطرف في التعسف في استعمال الحق يخرج عن فكرة الصالح العام التي يرمى إليها المشرع في القانون فيصّل بذلك إلى حد عكافة روح القانون - إلا أنه حتى مع ذلك فإن التفرقة بينهما يمكن أن تستند إلى ضابط معين - ففي حالة المخالفة لروح القانون لا ينظر إلا إلى الأمر الإداري مستقلاً عن النتائج العادية التي قد يؤدي إليها تنفيذه فيقدر القاضي الأسباب الدافعة له والغرض الذي يرمى إليه بعكس حالة التعسف في استعمال الحق فإن أثر العمل المادى هو الذي يجب أن يكون محل الاعتبار لتقدير التعويض الواجب لتضمين الأفراد (في فرنسا)

فإذا صدر أمر الإدارة تنفيذاً لقانون معين كقانون المحلات الضارة بالصحة والمقلقة للراحة فإن الاشتراطات التي يطلبها الأمر يجب أن تتصل بالصحة والأمن والراحة فإذا كانت كذلك فلا ولاية للمحاكم في التبرّض لها

مهما تعالت فيها الإدارة وكان مستطاعاً أن يسير العمل بأقل منها أو بدونها ومهما كان السبب القريب الذي دفع الإدارة إلى اشتراطها للكيد من صاحب العمل والنيل منه أو ضرورة حالة العمل

٧ - لا يجوز للقاضي أن يتعرف الأسباب الدافعة للأمر الإداري على غير الأسس الذي استندت إليها الإدارة في الأمر ذاته ولا تنطرق إلى البحث في البواعث والمناشبات التي اختارتها الإدارة لأصداره - وهو ما يمنعه عنه مبدأ الفصل بين السلطات

وبذلك لا يتعدى إثبات مخالفة العمل الإداري للقانون الأمر به ذاته - في أسبابه ومنطوقه وملفه الإداري والمراسلات التي يشملها هذا الملف والمنشورات والتعليمات الإدارية - فلا يجوز للقاضي تحقيقها بوسائل التحقيق الموضوعية ككذب خبير أو إحالة الدعوى إلى التحقيق

المحكوم

وحيث أن الدعوى تتصل في أن لتركه خلفاء المرحوم الشناوى باشا فاوريقة لطعن الغلال وضرب الأرض وعصير السمسم مؤجّرة إلى المدعى الثانى ورغم ما أن الإدارات ذات الشأن من الجهة الصحية والأمن العام أقرت في أغسطس سنة ١٩٣٢ الاعتراض لأى منها على حالة المحل من حيث صلاحيته للعمل ، إلا أن الإدارة تعسفت مع المدعين فأعلنت المدعى الأول بقائمة اشتراطات كلفته باتمامها في ظرف ثلاثة شهور ، وقرر المدعى عليه الثانى وقف العمل في الفاوريقة بعد ضرور عشرة أيام من تاريخ إعلان الاشتراطات حتى

قد يخالف الأمر في بعضها القانون نصاً أو روحاً
 le détournement de pouvoir
 وقد يصدر من موظف غير مختص أو عن عمل ليس
 من سلطة الإدارة إطلاقاً وهي حالة
 Incompétence ou usurpation de
 pouvoir وفي البعض الآخر لا يخالف الأمر
 القانون. ولكنه ينفذ تنفيذاً تعسفياً، وهي حالة
 abus de droit استعمال السلطة
 « وحيث أن الفقه الفرنسي وإن كان قد استقر
 على إرسال حالة تجاوز السلطة إلى هذه الحدود فقد
 تدرج في سبيل ذلك في أدوار مختلفة استمرت عصوراً
 عدة متوالية كان حشد الفكرة يزداد فيها نمواً
 واتساعاً حتى شمل هذه الحالات. وسبب هذا
 التدرج وتحديد تجاوز السلطة تحديدًا تناول بعض
 الحالات دون الآخر هو أن الجزاء الذي فرضه
 القضاء الإداري لأعمال التجاوز كان بطلانها
 بطلاناً تاماً بطريق دعوى تجاوز السلطة يمكن
 الجزاء في الحالات التي تخرج عنها فقد كان مجرد الحكم
 بالتضييعات أو بطلانها بطرق أخرى: راجع كتاب
 Traité élémentaire du contentieux
 administratif لابلون بشد ٢٨٩ وكتاب
 Précies de droit administratif et droit
 public لمربوس ١٣٤)

« وحيث أنه لا نزاع في أن المعنى القانوني
 لتجاوز السلطة والحد الذي يقف عنده الذي
 رمى إليه دفع المدهى عليهم بعدم اختصاص
 المحاكم الأهلية. لا يمكن أن يكون نفس المعنى
 الذي استقر عليه الفقه الفرنسي لها. لاشئ إلا
 لأن المحاكم الأهلية ولا بصراحة بعض المادة ١٥
 من لائحة ترتيبها في حالة مخالفة العمل الإداري
 للقانون - وهي إحدى حالات تجاوز السلطة
 « وحيث ولو أن فكرة تجاوز السلطة تشمل
 في عصر تطورها الأول في الفقه الفرنسي قبل سنة
 ١٨٩٤ حالة المخالفة للقانون إلا أنه يشك كثيراً
 (٢٠٥)

يقوم المدعي الأول باتمامها .
 وفي ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٧ أنذر المدعيان
 المدعي عليه الثاني بأنها قامة بكل الاشتراطات
 المتعلقة بالصحة والأمن العام وبينها في صحيفة
 الإنذار. إلا أنه رغمًا عن ذلك. فقد نفذت
 الإدارة قرار الإيقاف في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٧
 فرفع المدعيان هذه الدعوى طلباً فيها نذب خبير
 للتحقق من - أولاً - أن - المحل أوقف
 تشغيله فعلاً بطريق ختم المحركات بالشمع الأحمر
 - ثانياً - إثبات حالة ماتم فعلاً من الاشتراطات
 وما لم يستم وعلاقة ككل منها بالصحة
 والأمن - ثالثاً - إثبات حالة البضائع الموجودة
 بالمأكنات وبيان ما ترتب على وجودها من أثر
 عليها وعلى الآلات وقد دفع المدعي عليهم الدعوى :
 - أولاً - بعدم اختصاص المحاكم بنظرها
 - ثانياً - بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة
 بنظرها - ثالثاً - بعدم قبولها لانعدام الصفة
 لدعين في رفعها .
 « وحيث أن المحكمة ترى أن تدفع لكل من
 الدفوع والموضوع بحثاً خاصاً فيما يلي . .

أولاً - الدفوع الفرعية

عزم اختصاص المحاكم الأهلية
 « حيث أن دفاع المدعي عليهم أرجع الدعوى
 إلى معنى تبينه من صحيتها ومن الطلبات الختامية
 فيها . هو نسبة تجاوز الإدارة سلطتها في الأمر
 الإداري والصادر بالاشتراطات الصحية المعلقة
 للمدعي الأول. وفي حده هذا المعنى دفع بعدم اختصاص
 المحاكم الأهلية بنظر الدعوى. وتجاوز السلطة
 excess de pouvoir هي حالة قانونية عامة تشمل
 حالات تختلف في طبيعتها أو أثرها على الأمر الإداري
 وحجيتها من حيث نفاذها وزومها. ودرجة ما يمتنع
 به من الحصانة عن تعرض القضاء بتقدير ورقابة .

فليس للحاكم — قضائيه أو إدارية — سلطة البحث في العمل الإداري لتقدير ما يشوبه من خطأ أو صواب ولا سلطة لتقدير الإجراءات التي تم بها العمل الإداري . فان ولايتها تقتصر عن كل ذلك وتقف عند حد تعرف مقدار ما في العمل الإداري أو إجراءاته من مخالفة للقانون نهاراً وروحاً فلها أن ترى ما إذا كان نص القانون يجيز العمل الإداري أصلاً وما إذا كان هذا العمل قد تم لنفس الغرض الذي توخاه المشرع في القانون عموماً . وبالإجراءات التي نص عليها . والواقع أن رقابة القاضي في هذه الحالات هي

Le détournement de pouvoir proprement dite et la violation de procedure

تكفل عملاً إدارياً صحيحاً . ولا تنس سلطة الإدارة أساساً بضر بحسن سير العمل وتبعدم معه أساس الفصل بين السلطات . .

براجع كتاب *Le détournement de pouvoir* لبردى طبعة سنة ٢٨ ص ١٦٢، ١٦٣ « وحيث أن المشرع أنصرت قد قرر هذه القاعدة في المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . ففصر اختصاصها على القضاء بالأهلية عند مخالفة العمل الإداري للقانون . ومنعها من تفسيره أو تأويله أو تعطيله وتقدير العمل الإداري وبحث أسبابه وظروفه تستلزم بداهة تفسيره أو تأويله فهما أمران متلازمان بل قد يكون المشرع قد قصد بهما أمر واحد . والمخالفة للقانون — كما تتناول نصه تتناول روحه . وكلا الحالتين في مقام واحد من حيث أثر المخالفة فيهما على العمل الإداري . فانها تنقده مشروعته وحجتيه — فاذا وردت عبارة المادة (١٥) المذكورة مطلقة فهي تتناول الحالتين بداهة .

« وحيث أنه بذلك تقتصر ولاية المحاكم الأهلية في تعرضها للعمل الإداري على تعرف ما إذا كان

في إمكان استناد المادة ١٥ من لائحة الترتيب إلى هذا الأصل وقد أصبح في حكم التاريخ في الفقه الفرنسي . فضلاً عن أنه متفق على اختلاف السند الأساسية في التشريعين الفرنسي والمصري للولاية على الأعمال الإدارية ومقدار ما يصبب القضاء منها . .

(راجع كتاب باتون المرجع المتقدم صحيفة ٥٣١) « وحيث أنه لذلك لا يمكن أن يحدد معنى « تجاوز السلطة » في القانون المصري تحديداً يتصل بمعناها وتكييفها القانوني في القانون الفرنسي في أي عصر من عصور تطورها . على أن الواقع أن شيئاً من ذلك ليس لازماً فان الفقه الفرنسي إذا كان قد عني بأن يكون للتجاوز كياناً محدوداً قائماً بما يميزه عن غيره لما بين الجزاء على الأعمال التي تدخل فيه والتي تخرج عنه من اختلاف . أما في مصر فإن القانون لا يعرف إلا حالة واحدة تربط لها جزاء واحداً . هي حالة المخالفة للقانون . وما عداها مشروع سواء كان تجاوزاً للسلطة بالمعنى الذي يفهمه القانون الفرنسي أو لم يكن فان محل البحث هو في تحديد معنى المخالفة للقانون تحديداً يتفق مع عدم التعرض للأمر الإداري بتأويل وتفسير أو إنقاذ فان في حيز هذا التحديد غسب تقوم ولاية المحاكم الأهلية للتعرض للعمل الإداري .

« وحيث أن اصطلاح الإدارة بالشئون العامة واستقلالها بها استقلالاً لا يتكفل حسن السير بها . هي الفكرة التي يستند اليها مبدأ الفصل بين السلطات . وهو مبدأ قد تختلف الشرائع في تقرير حدوده وتنظيمه إلا أن الفكرة فيها جميعاً لا تختلف . لأنها جوهر الفصل بين السلطات لا يستقيم لها كيان بدونها . وقوام هذه الفكرة أن للإدارة السلطة العليا في تقرير الظروف والمناسبات للعمل الإداري ونوع هذا العمل والإجراءات التي تفضلها لأدائها بها . طالما كان ذلك في حد القانون .

النتائج المادية التي تؤدي إليها تنفيذه فيقدر القاضي الأسباب المدافعة له والغرض الذي يرمى إليه بعكس حالة التعسف في الاستعمال . فإن أثره المادي الضار هو الذي يجب أن يكون محل الاعتبار

لتقدير التعويض الواجب تضرعاً للأفراد

(راجع كتاب يردى إلى الرجوع المتقدم صحيفة ١٦٢) فإذا صدر أمر الإدارة بتنفيذ القانون معين كقانون المحلات الضارة بالصحة والمقابلة لراحة فإن الاشتراطات التي يطلبها يجب أن تتمثل بالصحة والأمن والراحة فإذا كانت كذلك فلا ولاية للحاكم في التعرض لها مهما تغالت فيها الإدارة وكان مستطاعاً أن يسير العمل بأقل منها أو بدونها ومهما كان السبب القريب الذي دفع الإدارة إلى اشتراطها لا يكيد من صاحب العمل والنيل منه أو ضرورة حالة العمل .

« وإذا عزلت الإدارة موظفاً من سبب العزل يجب أن يرجع للمصالح العام فإن الإدارة لا تستمد سلطتها من القانون إلا لهذا الغرض » . (راجع كتاب بلتون المرجع المتقدم صحيفة ١٦٣ وما بعدها) وإلى هذا الحد تحسب تنهى سلطة الحاكم الأهلية في تقدير الأمر الإداري كأساس لتعويض الأفراد عما أصابهم من ضرر من جراء تنفيذ (راجع حكم محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٠ عدد ١١٤)

« وحيث إن الشق من الطلبات في الدعوى الخاص بإثبات حالة الاشتراطات الصحية المعلنة لدعى الأول اقتصر على بيان علاقتها بالصحة والأمن . وبمعنى آخر ماذا كان قانون المحلات المقابلة للراحة والمضرة بالصحة قد نفذ باعتبارات تتعلق بالصحة والأمن العام أم لا . فهي دعوى يقصد منها إثبات مخالفة الأمر الإداري لروح

قد وقع مخالفاً :- أولاً - لنص القانون . بأن تمارس مع حكمه تمارضاً مباشراً أو تجاهله . كما لو طبقت السلطة العامة على موظف عقوبة حرماً قانون التوظيف وهذه حالة

la violation de l'esprit de la loi أو بأن أخطأ في تطبيق القانون أو تفسيره . وهذه حالة l'erreur de droit . تراجع كتاب بلتون المرجع المتقدم نبذة ٣٣٨ وما بعدها) - ثانياً - لروح القانون . بأن دعى إلى غرض يختلف عن غرض المشرع في القانون الذي يستند إليه ويقع تنفيذه له

« وحيث إن في غيرها تبين الحالتين لا يخالف العمل الإداري القانون فيخرج عن رقابة الحاكم المدنية مهما استعمل استعمالاً سيئاً . ومهما كان التعسف في استعمال الحق وشبهه بجنحة يوجب التعويض طبقاً لأبسط قواعد القانون الطبيعي .

« وحيث إن بين المخالفة لروح القانون وسوء استعمال الحق . شهاً قريباً اختلف على كثير من الشراح فلم يفرقاً بينهما (راجع جيري في كتابه Etude sur la notion de pouvoir discretionnaire, revue d'administration ومسئولية الدولة لعبد السلام بك ذهني ص ١٠٠) كما اختلف على دوائر محكمة الاستئناف المجتمعة فاعتبرتها مترادفتين (راجع حكماً في حالة فصل الموظفين بتاريخ أول مارس سنة ١٩٢٨ - مجموعة أحكام الدوائر المجتمعة طبعة سنة ١٩٢٨ ص ٨٣)

وقد يكون سبب الخلط بينهما أن التعطُّل في استعمال الحق قد يخرج عن فكرة المصالح العام التي يرمى إليها المشرع في القانون . فيصير بذلك إلى حالة مخالفة لروح القانون . لأنه حتى مع ذلك فإن التفرقة بينهما يمكن أن تستند إلى ضابط صحيح . فإن في حالة المخالفة لروح القانون لا ينظر إلا إلى الأمر الإداري في ذاته مستقلاً عن

قانون المحال المقلقة للراحة . ولا يرد على ذلك ماورد في صحيفة الدعوى من أن الرغبة في النيل من المدعين هي السبب الأول لهذا الأمر الإداري . فإن تعدد مدعى الخبير كما تقدم يدل على أن المدعين اعتبروا هذه الرغبة سببا في خروج الأمر الإداري عن غرض المشرع

« وحيث انه بذلك تختص المحاكم الأهلية بأبناث الحالة في الشق الثاني من الدعوى كما تختص - تبعاً لذلك بالشقين الآخرين . فيما مترتبان على دعوى مخالفة الاشتراطات للقانون » وحيث انه بذلك يتعين رفض الدفع الفرعى بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى .

عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة
« وحيث ان سند هذا الدفع - أولاً - أن الفصل في الدعوى يستلزم البحث في اختصاص المحاكم الأهلية وهو في بحث ماس بالموضوع - ثانياً - ان سبب الاستعجال غير متوفر في الدعوى » وحيث ان المدعين تمسكوا بالسند الأول من الدفع أيضاً لا ليدفعاه الدعوى فيما المدعيان فيها . إنما ليطالقا المحكمة من كل بحث للقضاء بأبناث الحالة .

« وحيث ان هذا الاستناد من الطرفين سواء مردود بما يأتي : - أولاً - ان القاعدة العامة التي تحدد اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالقضاء بالاجراءات المؤقتة هي اختصاص المحاكم المدنية بالفصل في موضوع الحق بين الطرفين وفي هذا الحد يختص بالمسائل التي ينص القانون بنص خاص باختصاصها بها والتي يتوفر فيها سبب الاستعجال وفي الاشكالات في التنفيذ - ثانياً - ان الاصل أن للقاضي عمودا سلطة تقدير ما يعترض

اختصاصه من المنازعات والصعوبات فلقاضى الأمور المستعجلة حق الفصل فيها إذا كان الموضوع من اختصاص المحاكم المدنية أم لا . فان هذا بالمذاق هو حد اختصاصه بنظر الدعوى التي يطلب منه الفصل فيها . وهو في ذلك لا يتعرض لموضوع ما بين الطرفين إنما يفصل في اختصاصه هو بالدعوى المستعجلة (راجع جرسوئيه الجزء الثاني بند ٢٩٩٠ ordonnance sur requêtes et des référés مارينيكال الجزء الثاني بند ٢٩ طبعة سنة ١٩٠٦)

« وحيث ولو أن الفقه والقضاء الفرنسيين قالوا باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في المسائل المؤقتة التي تنفر عن الأعمال الإدارية عموماً الا انهما لم يستندا هذا الرأي إلى عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بتقدير اختصاص المحاكم المدنية بالفصل في الأمر الإداري في موضوعه . كما ذهب اليه دفع المدعين بل إلى ان عبارة المادة ٨٠٦ مرافعات فرنسي المقالة لسادة ٣٨ مرافعات أهلي عامة لا يجدها الا توفر الاستعجال وخشية الخطر في الدعوى مهما كان القضاء الذي يختص بالموضوع عادياً أو ادارياً . (راجع كتاب

Dictionnaire de procedure Civile لروسو ولسنى الجزء السابع بند ١١٩ وما بعده وكتاب مارينيكال المرجع المتقدم بند ٥١ وحكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٨٥٢ ٤٨ ٢ ٥٩ D. وجرنال القانون الإداري ١٨٥٧ صحيفة نمرة ١٤٥)

« وحيث مع ذلك فان مساس هذا الرأي بمبدأ الفصل بين السلطات قد قضى عليه وساد في الفقه والقضاء الفرنسيين رأى آخر استند إلى هذا المبدأ في تحديد اختصاص قاضي الأمور

قانون المرافعات العامة من حيث توفر الصفة والمصلحة
تدعى فيها ومن حيث الشكل والاختصاص
المركزي فيجب أن تخضع لقاعدة الاختصاص
النوعي أيضا .

« وحيث أن محصل هذا البحث أن الدفع
من كلا الطرفين لا يستند إلى سند صحيح ولو
استندت وجهة المدعين فيه إلى رأى قام في وقت
انقضى وزان .

« وحيث أنه لذلك يتعين رفضه .

« وحيث أن المحكمة ترى سبب الاستعجال
متوفرا في شق الطلبات الأول والثاني فإن مرور
الزمن قد يؤثر في حالة العمل الداخلية فيغير معالمها .
« وحيث مع ذلك فإن الاستعجال منعدم
في الشق الثالث من الطلبات قالت المحل
مفتق على ما بداخله من المواد والغلال حتى يتم
الاشتراطات التي تطبقها الإدارة . فطالما أن المدعين
مصران على عدم تنفيذها فالغلال باقية لاستعجال
في إثبات حالتها . بل قد يكون طبيعيا لا تثبت
حالتها إلا بعد فتح المحل فثبتت فيها الاضرار التي
اصابتها كاملة فإن معاينتها الآن قد لا يثبت كل
ما أصابها من ضرر .

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص
المحكمة بنظر هذا الشق من الدعوى .

في الموضوع

قول الرعوى

« وحيث أن مصلحة المدعين في إثبات إيقاف
الغاوريقة وهو الشق الأول من الطلبات قد زالت
بإقرار دفاع المدعى عليهم بذلك في مذكرته .
وبذلك لا تقبل الدعوى بالنسبة له .

« وحيث أن الترخيص بالإدارة هو العلاقة
القانونية بين جهة الإدارة وصاحب المحل يرتب
حقوقا والتزامات متبادلة بينهما . لا تدخل للغير فيها

المستعجلة حتى يدعى إثبات الحالة . وقد كان
من أثر إطلاق مبدأ الفصل بين السلطات في
فرنسا قيام القضاء الإداري بجانب القضاء العادي
فما يجتصص بكل ما يترتب على العمل الإداري
فيهما من الآثار . إن قل هذا الرأى بانعدام اختصاص
قاضى الأمور المستعجلة بالفصل في الاجراءات
المستعجلة التي تنشأ عن أمر ادارى .

راجع حكم مجلس الدولة بتاريخ ٢٢ يناير
سنة ١٩٦٧ D. 87. 3. 35

وحكم محكمة النقض الفرنسية ١٩ فبراير
سنة ١٩٠٠ D. 1900. 1. 506

وكتاب مارينياك المرجع المتقدم بند ٥٣٥ (٥٣٥)
ومع ذلك فقد قال هذا الرأى أيضا باختصاص
قاضى الأمور المستعجلة بما يتفرع عن الأمر الإداري
في المسائل المستعجلة التي تختص بها المحاكم المدنية
بالفصل في أصل الحق فيها . كما في حالة نزاع
الملكية للنافع العامة وما إليها . (راجع حكم محكمة
النقض الفرنسية بتاريخ ٢٣ يناير سنة
١٩٥٢ . وكتاب مارينياك المرجع المتقدم
بند ٥٨٢) .

« وحيث أنه إذا كان الفصل بين السلطات
ليس تاما في النظام القضائي المصرى لعدم وجود
القضاء الإداري فيه فلا نزاع في أن لقاضى الأمور
المستعجلة من اختصاص في المسائل المستعجلة
في الأمور الإدارية ما للحاكم المدنية من اختصاص
في الموضوع وذلك في حالة مخالفة القانون لحسب .
« وحيث أنه لا يرد على ذلك ما ذهب إليه أحد
الشراح أن دعوى إثبات الحالة هي استجاء مقدم
للأدلة ليس فيها خصومة ونزاع يوفر فيها معنى
الدعوى عموما فلا يخضع للقاعدة العامة التي قدمتها
المحكمة ٢ فـ (راجع كتاب مسؤولية الدولة
لعبد السلام بك دهنى بند ٨٠)
فهي دعوى ككل الدعاوى تحكمها قواعد

يجب أن لا يتعدى الأمر به ذاته . في أسبابه ومنطوقه - أو ملفه الإداري . أو المراسلات التي يشملها هذا الملف وفي المنشورات والعلامات الإدارية . فلا يجوز بتغيير أو الإحالة إلى التحقيق فلا يجوز للقاضي أن يعرف الأسباب الدافعة للأمر الإداري على غير الأسس التي استندت إليها الإدارة ذاتها . ولا تطرق إلى البحث في البواطن له . وفي المناسبات التي اختارتها الإدارة لإصداره وهو ما يمتنع عنه مبدأ الفصل بين السلطات كما تقدم .

(راجع بردي المرجع المتقدم ص ١٦٥ - ١٦٦ ص ٤٢١ وابلون المرجع المتقدم ص ٦٣٣)
« وحيث أن هذه المحكمة هي ترعي طبيعى على قاعدة الفصل بين السلطات وما ساقته المحكمة فيما تقدم من البحث في تطبيقاتها ومدى اختصاص المحاكم المدنية بمخالفة الأمر الإداري للقانون . لذلك ترى المحكمة أن رأى القضاة والمهري . (راجع حكم محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٠ عدد ١١٤) .

« وحيث أن المحكمة قد ضمت إلى ملف هذه الدعوى الملف الإداري للدعوى الأول وعلاقته بالإدارة التي تستند إلى الترخيص له بإدارة القاروقية ومن الاشتراطات الجديدة يمكن لمحكمة الموضوع أن تحقق ما في هذه الاشتراطات من إجراءات لا تتطلبها الصحة أو الأمن العام . ولا يرد على ذلك أن تقدير ذلك أمر في لا يحتمله علم المحكمة . فإنه لا يصدى إلى تعرف ضرورة الأعمال التي تطلبها الاشتراطات لسير العمل لتعرف ما إذا كانت تزيد عن الحاجة فيه - فإن البحث في ذلك هو بحث في إساءة الإدارة سلطتها كما تقدم .

فليس له حق الدعوى مباشرة ضد الإدارة بناء على حق مستخدم الرخصة بالإدارة فإن حقه في ذلك قبل المرخص بالذات .

« وحيث أن المادة السادسة من قانون المحلات المعلقة للراحة قد قررت هذا الحكم صراحة بالنص على « الإدخال للحكومة مطلقاً يكون للفير من العلاقات مع المرخص لم بإنشاء وتشغيل محل مقلق للراحة ومضر بالصحة وخطر بل يكون المرخص له والمسئول عن كل عمل يحدث ضرراً أو غير ذلك بسبب إنشاء المحل أو بأى سبب آخر » .

« وحيث أنه لذلك تكون الدعوى في شقها الثاني غير مقبولة من المدعى الثاني .

« وحيث أن توافر الصفة للدعى الأول في رفع هذه الدعوى بصفته الشخصية كترخيص له بإدارة القاروقية ينسحب إلى ما عداها من الصفات الأخرى كدبر شركة أو طر على وقف أو ماليه . فبى إجراء تحفظى لا يفصل في موضوع الحق . »
« وحيث أنه لذلك يتعين عدم قبول الدعوى من المدعى الثاني وقبولها من الأول .

« وحيث أنه إذا كان محصل ما تقدم من البحث أن دعوى اثبات مخالفة الاشتراطات الصحية التي صدر بها القرار الوزاري في ١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ لروح القانون تدخل في اختصاص المحاكم المدنية واختصاص هذه المحكمة تبعاً وانها مقبولة من المدعى . فإن ثثار النزاع هو في طريقة اثبات هذه المخالفة هل تجوز بتغيير أو بآية وسيلة أخرى من وسائل التحقيق . وهو بحث في موضوع الدعوى لا يمس اختصاص المحكمة بنظرها . فإن قواعد الإثبات محوما هي قواعد تحكم الموضوع لا الاختصاص .

« وحيث أن إجماع القضاة والقضاء الفرنسيين متطعد على إثبات مخالفة العمل الإداري للقانون

٣ - لا يثبت التدليس بمجرد الغش والتخمين وإنما يجب أن يقدم الدليل المتنع عليه من قرائن أحوال الدعوى أو التحقيقات وبمجرد استئشاف المدعى لحكم الدين بمدفوعات الميعاد غير كاف لإثبات التدليس المزعوم مع الناطرة الموصلة

من حيث أن وقائع القضية تتحصل في أن المدعى يدين المدعى عليها الأولى والثانية في مبلغ ٢٥٠ جنيباً بموجب حكم رقم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٤ في القضية المدنية نمرة ٣١٣ سنة ١٩٣٤ كلى ولأن المدعى عليها الأولى (احدى المدينيتين) تستحق في ربيع وقف قبلاً المضمول بنظارة الأخيرة فقد أوقع المدعى بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٤ حجزاً تنفيذياً تحت يدها على استحقاق مدينته في الوقف وطلب منها في إعلان الحجز التقرير بما في الدمة أو الأيداع في قيمته كتاب الوابى في ظرف ثمانية أيام من تاريخ إعلانها الحجز ثم أعقب ذلك بإصدارها سراجاً بى ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٤ بضرورة التقرير بما في الدمة وهددها برفع دعوى الانزام عليها والسكنها ردت عليه بخطاب رقم ١٢ يونيو سنة ١٩٣٤ أعلنته فيه ببيان الحجز التحفظى الذى كان اجراءه أثناء نظر الدعوى ولم تقرر بما في الدمة أو تودع بعد ذلك . فرفع هذه الدعوى بسفمة مستعجلة بطاب فيها وضع أعيان الوقف نظارة المدعى عليها الأخيرة تحت الحراسة القضائية للحصول من إرادته على دينه بالكامل بمحجة تصدى الناطرة في الدفع اليها بالتواطىء مع المدينة المستحقة وارتنك في إثبات دعواه على صورة من حكم الدين وإعلان الحجز التنفيذى لما للمدين لدى الغير الرقيم ١٠ مايو سنة ١٩٣٤ والإنداء المورخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٤ وخطاب المدعى عليها الأخيرة في ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٤

وفضلاً عن ذلك . فإن تقدير الاشتراعات . وهى لاتعود الى الآن الأمر على ورقة لا يحتمل عمل الخبير فهى لم تقرن بأثر خارجى يمكن أن يتناوله بحث الخبير .
وحيث أنه لذلك يتعين احكم برفض الدعوى (فضة محمد الشاوى بك وأحمد وزير الداخلية وآخرين رقم ٣٩٩ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضى محمد على رشدى)

٩٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الآءور المستعجلة

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - حراسة . تنفيذ . لیسند الحراسة من اجراءات التنفيذ . نظام عام

٢ - ناصر وقف . حجز تحت يده . عدم التقرير بما في الدمة عدم جواز رفع دعوى حراسة . رفع دعوى الانزام الشخصى . نفاذ . جواز رفع دعوى حراسة عند ثبوت

٣ - جرح مدعى تحت يد الغير . غش وتدليس . عدم جواز فترتها المبدأ التامنى

١ - قد حدد قانون المرافعات في باب التنفيذ طرقاً خاصة لتنفيذ الاحكام ليس من بينها الحراسة وهى من النظام العام لا يجوز للمعاقدین الاتفاق على ما يخالفها

٢ - ليس للدائن أن يرفع دعوى حراسة على أعيان الوقف بمجرد حجزه تحت يد الناطرة على دين على المستحق وعدم تقرير الناطر في قلم الكتاب وإنما له الحق في رفع دعوى الانزام المنصوص عليها في القانون فاذا ما ظهر بعد ذلك أن التنفيذ بالحكم على حصصة المستحق متعذر بسبب تعنت الناطر وتدليس مع المستحق للاضرار بالحاجز كان له في هذه الحالة إتخاذ اجراء الحراسة للمحافظة على حقوقه

أو تودع في بحر المدة التي حددها لها في إعلان حجزه وأذاره وخلطت في القانون في خطاب أرسلته له رداعلى ذلك وهذا الشأن آخر وطريق رسمه قانون المرافعات في المادة ٤٢٩ مرافعات ان توافرت شروطها ولا يؤدي وحده الى توافر ركن الخطأ « ومن حيث انه علاوه على ذلك ان المبادئ المقررة عمدا وقضاء ان الحراسة هي اجراء وضع اصلاحية أصحاب الحقوق العينية وليست وسيلة من وسائل التنفيذ المنصوص عنها في القانون على سبيل الحصر ولا يمكن الاتفاق على ما يخالفها لتعلق ذلك بالنظام العام فليس للدائن العادي ان يطالب تعيين حارس قضائي على أموال مدنيته أو على ايراداته في حالة الاعسار لما في ذلك من معنى التصفية المدنية التي لا ينص عليها القانون بل ينادى في موادها الخاصة بالتنفيذ التي بها يخالفها وينافيهم الهم الا اذا تعذرت وسائل التنفيذ التي رسمها القانون له أو استعالت لسوء نية أو لتدليس المدين أو الواضع اليد على الاعيان فيبيع له وقتئذ في هذه الحالة وحدها (وهي غير موجودة في هذه القضية) وبلا حصر استثنائية محضنة يجوز اعتبارها بميزان دقيق وتقدير الظروف المحيطة بها) طلب تعيين حارس قضائي على أموال المدين مهما كانت طليعتها لادارتها وتحصيل غلاتها والحصول على دينه منها (يراجع في ذلك حكم محكمة استئناف مصر الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ومنشور في الجريدة الرسمية الثالثة عشرة رقم ٤٣٦ ص ٨٩٣ وحكم محكمة مصر الكلية الرقم ٢٤ مارس سنة ١٩٣٧ بمحاكمة السنة السابعة رقم ٤٤٠ ص ٧٠١)

« ومن حيث ان القول بوجود تواضع بين المدعى عليها الأخيرة والأولى للاضرار بمحقوق المدعى منها إذا التواضع أو الاشتراك في التدليس الواجب توافره في هذه الحالة لا يؤخذ بطريق الظن والتعظيم بل يجب ان يثبت بهما ثابتة

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليها الأخيرة دفع الدعوى بعدم وجود تواضع بينها وبين المدعى عليها الأولى (المدينة) وان أركان دعوى الحراسة باقيدة لعدم وجود خطر من ترك اعيان الوقف تحت يد النازرة ولما استقر عليه القضاء من عدم وضع اعيان المدين كاملة أو ايراداته تحت الحراسة القضائية لسداد دينه

« ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى يدور حول الأمور الثلاثة الآتية - الأولى - مما اذا كانت اركان دعوى الحراسة متوافرة أم لا - الثانية - مما اذا كان يمكن للدائن العادي طلب وضع اعيان مدنيته تحت الحراسة القضائية كوسيلة من وسائل التنفيذ لاستيفاء دينه من ريعها أو ثمنها أم لا - الثالثة - مما اذا كان هناك تواضع أو تدليس بين المدعى عليها الأولى والأخيرة - من الأدلة التي يربط بين اليها المدعى أم لا

« ومن حيث انها بالنسبة للأمر الأول فيشترط في صحة طلب الحراسة توافر ما يأتي (١) حصول نزاع بالملك أو وضع اليد أو الربيع أو أي نزاع آخر مهما كان مبدئه لنصوص الاعيان المطالبة وضعها تحت الحراسة القضائية (٢) وجود خطر على حقوق طالب الحراسة من ترك الاعيان المذكورة تحت يد الواضع اليد عليها (٣) ان لا تكون صفة طالب الحراسة وحقه على الاعيان المذكورة أقل من حقه وحقوق واضع اليد عليها « وحيث انه لم يتضح من الوقائع المتقدمة توافر الزكنتين الثاني والثالث إذ لم يثبت بطريق قاطع ان المدعى عليها الأخيرة تعمدت الإهمال في ادارة شئون الوقف المشمول بنظارتها وتحصيل غلاته أو بددت ايراداته أو سلكت طريقا ملتويا مما يقلل من قيمة امتصاص مدين المدعى (وهو دائر عادي خارج عن الوقف) ويجعل التنفيذ عليها لسبب ذلك متعذرا وضياع حقوقه بعضها أو لها محققا أو طارئا بل كل ما هنالك إنها لم تقر بما في ذمتها

في دفع الإيجار إذا كان هناك شرط صريح فاسخ في التماقيد ينص على فسخه بمجرد التأخير في الوفاء - فإذا لم يكن هناك شرط من هذا القبيل فليس من اختصاصه القضاء بأخراج المستأجر للتأخير في الإيجار مهما كانت قيمة الأجرة المتأخرة لتعلق ذلك بحق الفسخ من عدمه الأمر المتروك لقاضي الموضوع وحده

٢ - إذا حصل نزاع من خصم ثالث في ملكية المؤجر للعين المؤجرة في أثناء دعوى الاخلاء وكان النزاع جدياً يتعمد على قاضي الأمور المستعجلة القضاء بعدم اختصاصه في نظر الدعوى لمساس الفصل بها بحقوق العرفين وأصل الحق أو الموضوع

المحكم

« من حيث أن المدعي وجه الخصومة الى المدعي عليه وطلب الحكم بالزامه بخلاء العين المؤجرة المبينة بإعلان الدعوى لتأخيرها في سداد الإيجار وارتكبن في إثبات دعواه أن عقد إيجار عرفي رقم سنة ١٩٢٦ - صادر من المدعي عليه لمن يدعى فريد ميلاد وعليه تنازل للمدعي في أول يونيو سنة ١٩٣٣ - ثانياً عقد شراء المدعي للعين موضوع النزاع من فريد ميلاد رقم أول يونيو سنة ١٩٣٣ ومجل في ٧ يولييه سنة ١٩٣٣ وعريضة دعوى الموضوع وأصل محضر المحجز التحفظي المؤرخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٤ وصورة خطاب موصى عليه مرسل الى المدعي عليه في ٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ بالتنبية عليه بدفع الإيجار المتأخر ومستندات تخليك أخرى واحكام صادرة من المحكمة المختلطة .

« ومن حيث أن المدعي عليه دفع باستجاءه العين المذكورة من آخر يدعي سيد محمد بمقدور رقم ٣٠

(٢-١)

وأسس متينه من وقائع الدعوى المطروحة وقرآن أحوالها إذ الخطاب الرقم ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٤ يفيد أن المدعي عليها الأخيرة جاهلة القانون فيما يخص بكيفية توقيع المحجز التنفيذي انما استئناف المدينتين لحكم الدين ولو انحصر كقول المدعي إلا أنه حق خوله لها القانون لا يمكن تفسير استعماله باعتباره توافقاً خصوصاً وأنه لا يؤثر على تنفيذ الحكم أو يعطل من ذلك لشموله بالنفاذ الممجل »

« ومن حيث أن المحكمة تطرح ظاهراً بما جاء على لسان الحاضر في الجلسة من إمكان حصول الغش في التقرير ولتعمد رفع دعوى الإلزام وتضييع حقوق المدعي بسبب ذلك أن القانون رسم له طريقاً مخصوصاً أن التصح له ذلك وهو الطعن فيه وإثبات تدليسه وحصوله بطريق الغش بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة عند نظر الدعوى المذكورة « ومن حيث أنه لكل ما سبق ذكره تكون

دعوى المدعي على غير صواب ويتعين رفضها
(نسخة بوسيداندي سيداروس عدد الست اربابن عبد النكرنة
وأخر برقم ١٢١٣ سنة ١٩٣٤ رثالة - حضرة القاضي محمد علي راتب)

٩٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - قاضي الأمور المستعجلة - اختصاص - اجارة - فسخ - اشتراط حصول الفسخ بمجرد التأخير في الوفاء - اختصاص -

٢ - قاضي الأمور المستعجلة - اختصاص - خصم ثالث - اعلان ملكية العين المؤجرة نزاع جدي - عدم اختصاص المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الأمور المستعجلة بأخراج المستأجر من العين المؤجرة في حالة التأخير

يوليو سنة ١٩٣٤ ودفع له الأيجار المستحق عليه ونازع في صحة العقد الحاصل عنه التنازل للمدعى ودخل سيد افندي محمد خصماً ثالثاً في الدعوى يطلب رفضها يزعم انه يملك هذا العين بطريق الشراء من امرأة تدعى زهره عبد ربه به عدد رقم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ - ومسجل في المحكمة المختصة في ٨/٨/١٩٣٤ وهذه اشترتها من المدعى عليه بمقد رقم ٦ مايو سنة ١٩٣٥ ومسجل في المحكمة في ١٢ مايو سنة ١٩٣٤ وعقدى ايجار صادرين للمدعى عليه احدهما من زهره والثاني منه وقررت المحكمة بقبوله خصماً ثالثاً في الدعوى.

« ومن حيث ان النزاع في القضية ينحصر في نقطة واحدة وهي ماذا كان من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة نظر دعوى الاخلاء محلها الاصلية ثم ايضاً مع دخول الخصم الثالث فيها - ومنازعته للمدعى في المالكية .

« ومن حيث ان المدعى يطلب الاخلاء لتأخير المدعى عليه في وفاة الأيجار ويستند في طلبه الى عقد الأيجار الرقم سنة ١٩٢٦ الصادر أصلاً لفريد جلال المالك أصلاً للعين المؤجرة - حسب قوله وحصل التنازل عنه له عند مشتراهامنه .

« وحيث انه بمراجعة نصوص المقدم المذكور لم نجد فيه ما يفيده فسخ التعاقد بقوة القانون de plein droit وبدون ضرورة الى التجاء الى حكم الجرد التأخير في الوفاء بدون تنبيه أو بعد حصوله وكل ما هناك متعلقاً بالأيجار ما ذكر في البند الثاني من التعاقد بالحرف الواحد (مدة هذه الأيجارة سنة كاملة ابتداء من أول اغسطس سنة ١٩٢٦ لغاية آخر يولييه سنة ١٩٢٧ نظير مبلغ خمسة جنيهات صار دفعها يوم تاريخه من يد المستأجر الى المؤجر)

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة علماً وقضاء أنه لا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن

يحكم بطرد المستأجر من العين المؤجرة لجرد التأخير في سداد الأيجار حتى اذا كان المتأخر مبلغاً جسيماً اذا لم ينص في عقد الأيجار على أن التأخير في عقد الأيجار موجب لفسخ بقوة القانون أو اذا لم يحمل على حكم من محكمة الموضوع بالفسخ وكانت الأشياء الموجودة في العين المؤجرة لا تنفي بالسداد وذلك لتعلق الحكم بالطرد والاخلاء في هذه الحالة بفسخ التعاقد أي أصل موضوع الحق (principal) الأمر الذي يخرج من دائرة اختصاصه (يراجع في ذلك كتاب العلامة - ماريديك جزء ٢ قضاء مستعجل صحيفة ٣٢٠ وحكم محكمة كان الواردة به حيث يقول :

Le juge des référés ne peut statuer qu' au provisoire, que sa décision ne doit jamais préjudicier au fond, qu' une expulsion des lieux est une mesure définitive que dans l'espièce, elle ne saurait être que la conséquence de la resiliation du bail, qu'elle doit donc suivre cette resiliation et non la préceder, que le juge des référés qui n'était pas competent pour prononcer la dite resiliation, n'était pas davantage pour ordonner l'expulsion.

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان عقد الأيجار الذي يرتكن اليه المدعى خلو من الشرط الفاسخ الصريح بقوة القانون ولم يحصل المدعى على الميزات الواردة في الحالة الثانية يكون طالب الاخلاء معناه فسخ التعاقد لعدم الوفاء عملاً بنص المادة ٣٨٨ مدني ومتعلق بأصل الحق وتكون هذه المحكمة غير مختصة بالفعل فيه « ومن حيث فضلاً عن ذلك فقد تنازع

الاختصاص أمام المحكمة وبحق المحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها إذا ملاحظت أن الدعوى المطروحة أمامها لا يخرج عن كونها مادة بطيئة لا تخشى على الفصل فيها من فوات الوقت أو تنس الموضوع عن قرب الفصل فيها

« ومن حيث أنه من ذلك يتعين القضاء بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى (قضية سيد القدي عمر وحضره الأستاذ برف مرص ح مد عمر جعفر وآخر ١٩٨٧ سنة ١٩٨٣ مادة حضرة القاضي محمد علي رتب)

المحکم الثالث مع المدعی فی ملکیتۃ الأرض المذكورة وقدم كل منهما مستندات عن ملكيته لها لا يمكن لهذه المحكمة لحصها والقضاء بصحتها لمساس ذلك بالموضوع وتكون غير مختصة من هذه الوجهة أيضا

« ومن حيث أنه من المبادئ المسلم بها أن المادتين ٢٨ و ٣٨ من المرافعات المتعلقة بتعيين اختصاص قاضي الأمور المستعجلة من النظام الصام ولا يجوز لأحد المتعاقدين الاتفاق على ما يخالفهما صراحة أو ضمنا بعدم إثارة الدفوع بعدم

قضية المحاكم الجزئية

مصطفى مورث المدعي عليهم المذكورين للمدعي في مبلغ مائة وعشرين جنبها تستحق السداد في أول أكتوبر سنة ١٩٢٧ وثابتة أيضا من اعتراف المدعي عليه الأول بأن هذا المبلغ لم يسدد بعد « وحيث أن المدعي عليهم من الثانية إلى السادسة أعلن بالدعوى إعلانا قانونيا ورغب عن ذلك لم يحضرن لأبداء ماعسى أن يكون لديهن من الدفاع فيصح الحكم في غيبتين

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم في السنة الأولى من المدعي عليهم بأن يدفعوا من تركة مورثهم المبلغ المطالب به

« وحيث أن المدعي طلب أيضا تثبيت الحجز التحفظي المتوقع منه تحت بدال المدعي عليه السابع الذي ادعى أن ذمته بريئة من دين مورث باقي المدعي عليهم بدفعه لبعض دائي المورث المذكور وقدم المستندات المثبتة لذلك

« وحيث أنه لا محل للنظر الآن في صحة هذه المستندات لأن ذلك لا يكون إلا بعد التنازع فيما أقرب المحجوز لديه والمحكمة المختصة بالفصل في هذا النزاع هي المحكمة التي يقيم في دائرتها المحجوز

محكمة منوف الجزئية

٨ يناير سنة ١٩٢٩

١ - حجر تحفظي - لاجل عدل الغرض ليدفع له المحجوز لديه بالسداد من ذمته

٢ - تثبيت حجر تحفظي - الحكم به - لا يفيد مديونية المحجوز لديه

المبادئ القانونية

١ - في دعوى تثبيت الحجز التحفظي لا محل لبحث ما يدعيه المحجوز لديه من أنه سدد ما عليه من ديون المحجوز عليه .

٢ - ليس الحكم بتثبيت الحجز حكما بمديونية المحجوز لديه أو بإلزامه بالدفع للحاجز ولا نتيجة له قبله إلا الزامه بإيداع ما قد يكون عليه من الديون أو أن يقرر بما في ذمته وبينه يائنا مؤبداً بالمستندات .

المحكمة

« حيث أن دعوى المدعي قبل السنة الأولى من المدعي عليهم ثابتة من السند المؤرخ ١٥ يناير سنة ١٩٢٧ والذي يفيد مديونية حواش على

لديه (مادة ٤٢٨ مرافعات) وهي بالنسبة لنوع القضية المحكمة المختصة بالفصل في دين المحجوز عليه (راجع التنفيذ المذكور) ابوابه ٥٣٣ ص ٣٠٩) وفضلا عن ذلك فإن التقرير لا بد وأن يسبقه إنذار من الحاجز للمحجوز لديه ولا بد وأن يكون مشفوعا بأصل المستندات التي لدى المحجوز لديه أو صورة رسمية منها (مادة ٤١٤ مرافعات)

« وحيث أنه ما دامت كل هذه الاجراءات لا تبدأ الا بعد الحكم بصحة المحجوز (مادة ٤٢٤) فمن البت بحث مستندات المحجوز لديه الآن لأن هذا العمل قد يكون من اختصاص محكمة أخرى فضلا عن أنه يكون تعجيبا لتزاع قد لا يمتنع أصلا لأن الحاجز والمحجوز عليه قد يقتنعان بصحة تقرير المحجوز لديه بعد اطلاعها على أصل مستنداته في قلم الكتاب

« وحيث أنه مما يقطع بصحة هذا الرأي ان المادة ٤٢٩ مرافعات تبين للمحكمة ان تحكم على المحجوز لديه بجميع دين الحاجز معها بائت قيمته ولو زادت عن قيمة الدين للمحجوز عليه عند المحجوز لديه اذا ثبت ان هذا لم يبين مقدار الدين الذي في ذمته غشا منه وتدلایسا أو أنه أقر بمبلغ أقل مما في ذمته أو أخفى شيئا من المستندات المثبتة لصحة قوله (راجع النص القرني للمادة ٤٢٩ مرافعات) وهذا الجزء الذي توقمه محكمة النزاع في التقرير على المحجوز لديه نظيره غشه وتدلایسه في التقرير لا يمكن لهذه المحكمة ان توقمه عليه وعلى هذا يكون في التعجيل بنظر دفاع المحجوز لديه حرمانا للحاجز من التمتع بهذا الامتياز فيما اذا ظهر لهذه المحكمة غش المحجوز لديه

« وحيث انه لا ضرر على المحجوز لديه من هذا الرأي لأن الحكم بتثبيت المحجوز ليس حكا

مجديونيته للمحجوز عليه أو إلزامه بالدفع للحاجز ولا نتيجة له قبله الا إلزامه بأن يودع بمخرينة المحكمة ما قد يكون عليه من الديون للمحجوز عليه مادة ٢٢٢ مرافعات أو أن يقرر بما في ذمته ويبيئه بيانا مؤيدا بالمستندات (مادة ٤٢٤) « وحيث انه لذلك لا ترى المحكمة محلا لتنظر

في مستندات المدعى عايه السابع والبت فيها (قضية عبد الحسن مصطفى ضد عبد المقصود حوز مصطفى وآخرين رقم ٤٧٣ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضي صادق الجيزي)

٩٦

محكمة دمياط الجزئية

٢٢ يناير سنة ١٩٣١

الكفيل - ضامنه في عقد إيجار سابق - عدم مريان الضمان هل
التجديد انضوى

المبدأ القانوني

إذا تجديد عقد إيجار بطريق الرضاء الضمني فان الكفيل الذي يضمن المستأجر في عقد الإيجار السابق ينتهي ضمانه في العقد الجديد.
المفكر

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى وذكرت فيها أن المدعى عندها الأولين استأجرا بضمانة وتضامن المدعى عليه الثالث ١٨٩٢ وما هو قيراطا و ١١ قدانا لمدة سنتين من أول نوفمبر سنة ١٩٢٥ لغاية آخر أكتوبر سنة ١٩٢٧ بإيجار سنوي قدره ٩٤١٧ قرشا وقد تجديد العقد بطريق الرضاء الضمني إذا استمر المستأجر ان شاغابا لعين المؤجرة وأنهما تأخرافى دفع مبلغ ٣٦٥ مليا و ١٣٣ جنيبا من إيجار سنة ١٩٢٩ و سنة ١٩٣٠ .

« وحيث ان المدعى عليه الأول حضر في إحدى الجلسات ولم يبد دفاعا

« وحيث ان المدعى عليه الثالث هو الضامن

المبادئ القانونية

١- بمراجعة نصوص القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٣ المعدل بقانون رقم ٢٨ سنة ١٩٢٩ الخاص بتقرير أحكام الاجتماعات العامة والمظاهرات يرى أن المشرع فرق بين الاجتماع الخاص والعام . ففرض قيوداً على من يريد تنظيم اجتماع عام أحل منها من يريد الدعوة لاجتماع خاص . إذ قرر في المادة الثانية أنه يجب على من يريد أن ينظم اجتماعاً عاماً أن يخطر بذلك المحافظة أو المديرية أو سلطة البوليس قبل عقد الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل وأربع وعشرين ساعة إذا كان الاجتماع انتخابياً . ويجب أن يحوى الإخطار البيانات الواردة في المادة الثالثة . ونصت المادة الحادية عشرة على عقاب الداعين والمنظمين وأعضاء لجان الاجتماعات العامة والمظاهرات التي تقام أو تسير بغير إخطار عنها أو رغم الأمر الصادر بمنعها .

٢- وإزاء هذه التفرقة الجوهرية بين الاجتماع الخاص والعام رأى المشرع أن يضع تعريفاً يحدد معنى كل منهما . فنص في المادة الثامنة على أن كل اجتماع في مكان خاص أو عام يدخله أو يستطيع دخوله أشخاص ليس يدهم دعوة شخصية فردية يعتبر اجتماعاً عاماً . ويستنتج من ذلك أن أساس التفرقة بين الاجتماع الخاص والعام هو تمكن غير المدعوين من الاتصال بالاجتماع .

٣- على أن القانون وإن كان يعتبر الاجتماع خاصاً إذا كان لا يستطيع دخوله إلا من يحمل

قرآن ضمانه قاصر على سنتين سنة ٢٦ وسنة ٢٧ فقط وذلك حسب نص المقدم وطالب إخراجه من الدعوى .

« وحيث أنه لا اطلاع على العقد يتضح منه أن ضمان المدعى عليه الثالث قاصر على هاتين السنتين فقط .

« وحيث أنه لذلك يتعين البحث فيما إذا كان هذا الضمان يمتد إلى ما بعد المدة المنصوص عنها في المقدم من عدمه .

« وحيث أن استمرار المستأجرين إلى ما بعد سنة ٩٢٧ هو تجديد للإيجار بطريق الرضاء الضمني طبقاً للمادة ٣٨٦ مدني .

« وحيث أن هذا التجديد يعتبر بمثابة عقد جديد . وعلى ذلك فإن الكفيل الذي يضمن المستأجر في عقد الإيجار السابق ينتهي ضمانه في العقد الجديد (راجع كتابتنا صحفية ٥٣١ الجزء الثاني الطبعة الرابعة - راجع شرح القانون المدني تأليف فتح زغلول باشا صحفية ٢٨٣) « وحيث أن ما زعمه الحاضر عن المدعية من أن المدعى عليه الثالث دفع إيجار سنة ٩٢٨ وأن هذا يعتبر قبولاً لثبوتها باستمرار الضمان فعلى فرض صحة ذلك فإنه يعتبر قبولاً للضمانة عن سنة ٩٢٨ فقط في حين أن الإيجار المطلوب هو عن سنتين ٩٢٩ و ٩٣٠ .

(نسخة السجل ملكة لعماد عبد السيد محمد بدوي وآخر رقم ٢٧٢٤ سنة ١٩٣٠ رئاسة حضرة القاضي أحمد طراد)

٩٧

محكمة المشية الجزئية

١٧ مايو سنة ١٩٣١

١ - اجتماع عام . اجتماع خاص . تفرق القانون بينهما . يانه

٢ - الاجتماع العام . تعريفه . مقاييسه . يمكن الغير من الاتصال بالاجتماع .

٣ - اجتماع خاص . اختياره . عاماً . هذا إخطار الناس من البوليس بذلك .

دعوى شخصية فردية . إلا أن المشرع أراد أن يتغاضى التحايل على هذا النص بأن يأخذ الاجتماع شكلاً خاصاً وهو بعيد في الواقع عن هذا الوصف . كأن تكون التذاكر الشخصية الفردية من الكثرة وسهولة الحصول عليها بحيث تجعل الاجتماع في الواقع مباحاً لكل طارق . فأباح لسلطة البوليس أن تعتبر الاجتماع عاماً وأن تخطر الداعى للاجتماع أو المنظم له بأن يقوم بالاجراءات التي فرضها القانون للاجتماعات العامة . فإن تخلف عن القيام بهذه الاجراءات بعد إخطاره حق عليه العقاب الذي فرضه القانون للمخالفين لاجراءات الاجتماعات العامة . ومن ذلك يتضح أنه يجب لوقوع الداعى لاجتماع خاص في الشكل تحت طائلة المادة ١١ من قانون الاجتماعات أن يتوفر مبدأ شرط جوهرى وهو إخطاره من سلطة البوليس بأنها ترى الاجتماع عاماً وأن عليه أن يقوم بالاجراءات التي فرضها القانون والفقرة الثانية من المادة الثامنة صريحة في هذا المعنى .

المحكمة

« وحيث ان وقائع الدعوى تناقض فيها رواه الشاهد محمد افندي توفيق متولى ضابط مباحث قسم الجمره من انه على يوم ١٣ مايو سنة ١٩٣١ بعقد اجتماع عام في المنزل الذي يقيم فيه المتهم الاول وان المتهم الثانى ضمن المجتمعين فيه فذهب المنزل الذى قرر أنه مكون من دورين يسكن المتهم الاول في شقة منه . وقبل ان يدرك الشقة التى يسكنها المتهم والثى بلاعنه ان الاجتماع معقود فيها قابله المتهم المذكور على السلم وسأله عن سبب حضوره . فأخبره بما اتصل به .

فأنكر وجود اجتماع عنده . وقرر بعد حوار قليل انه قد دعى ثرمان امحابه لوليمة أعيدها . فأصر حضرة الضابط على وجوب وقوفه على حقيقة الامر فسمح له المتهم الاول بالدخول للسكن . فدخله ووجد في غرفة خمسة عشر شخصاً . ومعهم المتهم الثانى الذى كان يتحدث اليهم في شؤون الانتخابات . والذي خاطبه معترضاً على دخوله . وبعد ذلك دعا المتهم الاول الحاضرين لغرفة الطعام حيث تناولوا ما أعد لهم . وعند الانتهاء طاب الضابط من الحاضرين اسماءهم ودعاهم للذهاب معه للقسم فسادوا حيث سألهم المحقق فقرر واجمعاً انهم حضروا بناء على دعوة شخصية من المتهم الاول وبرز كل (بما فيهم المتهم الثانى) بطاقة دعوة محررة من المتهم الاول يدعوه فيها كلا باسمه لحضور حفلة الشاي التى ستقام بمنزله الساعة الخامسة مساءً من يوم الأربعاء الموافق ١٣ مايو سنة ١٩٣١ (والبطاقات صرفقة بالدوسيه) .

« وحيث ان النيابة العمومية قدمت للمتهمين على أساس هذه الوقائع مسندة للأول انه في يوم ١٣ مايو سنة ١٩٣١ دعا ونظم اجتماعاً عاماً بدون إخطار المحافظة والثانى اشترك مع الاول في هذه الجريمة بطريق الاتفاق بأن اتفق معه على عقد الاجتماع فوقعت الجريمة بناء على الاتفاق وطابت عقابها بالمواد ١٨ و ١٩ من قانون الاجتماعات والمظاهرات رقم ١٤ سنة ١٩٢٣ المعدل بقانون ٢٨ سنة ١٩٢٩ و ٤٠ و ٤١ عقوبات .

« وحيث انه لاخلاف بين النيابة والدفاع في ثبوت الوقائع سالفة الذكر . وانما يقوم النزاع على صفة الاجتماع وهل كان اجتماعاً خاصاً أم عاماً . « وحيث انه بمراجعة نصوص القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٣ المعدل بقانون رقم ٢٨ سنة ١٩٢٩ الخاص بتقرير احكام الاجتماعات العامة والمظاهرات يرى ان المشرع فرق بين الاجتماع الخاص والعام

الاجراءات بمد إخطاره حق عليه العقاب الذي فرضه القانون للمخالفين لاجراءات الاجتماعات العامة

« وحيث انه يتضح من ذلك أن الداعي لاجتماع خاص في الشكل . وتراء سلطة البوليس عاما في الواقع . يجب لوقوعه تحت طائلة المادة ١١ من قانون الاجتماعات ان يتوفر مبدئيا شرط جوهري وهو اخطاره من سلطة البوليس بأنها ترى الاجتماع عاما وان عليه ان يقوم بالاجراءات التي فرضها القانون إذ الفقرة الثانية من المادة الثامنة صريحة في هذا المعنى ونصها . « على أن الاجتماع يعتبر » « عاما إذا رأى المحافظ أو المدير أو سلطة البوليس » « في المركز أن الاجتماع بسبب موضوعه أو عدد » « الدعوات أو طريقة توزيعها أو بسبب أي ظرف . » « ليس له الصفة الحقيقية لاجتماع خاص »

« وفي هذه الحالة يجب عليه ان يحظر الداعي الى الاجتماع أو للمنظم بان يقوم بالواجبات التي فرضها هذا القانون . . . »

وهذه الفقرة استعملها المشرع بالقانون رقم ٢٨ سنة ١٩٢٩ إذ ما كان يصح احاطة البوليس بحسب نص المادة الثامنة قبل هذا التعديل أن تعتبر الاجتماع الذي لا يدخله الاكل من يحمل تذكرة شخصية فردية اجتماعا عاما . فلما منعت المشرع البوليس هذه السلطة المطلقة . وهي سلطة تقديرية محضة لا رقابة عليه فيها رأى من الواجب بدهاء أن يبايع البوليس الداعي للاجتماع هذا الرأي ويحظره بذلك التقدير . إذ بدون ذلك يستحيل على الشخص معرفة رأى خاص ترك للبوليس وحده تكوينه سببا وأن الفقرة الثانية لاجتماعات العامة التي تبين للبوليس اعتبار الاجتماع عاما بل نصت على الاطلاق إذ قررت أو بسبب أي ظرف آخر

فنفرض قيودا على من يريد تنظيم اجتماع عام أحل منها من يريد الدعوة لاجتماع خاص . إذ قررى المادة الثانية انه يجب على من يريد ان ينظم اجتماعا عاما ان يحظر بذلك المحافظة أو المديرية أو سلطة البوليس قبل عقد الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل وبأربع وعشرين ساعة إذا كان الاجتماع انتخابيا ويجب ان يحوى الاخطار البيانات الواردة في المادة الثالثة . وأجازت المادة الرأية لسلطة البوليس الحق في منسح الاجتماع - ماعدا الاجتماع الانتخابي - إذا كان من شأنه ان يخل بالنظام أو الأمن العام . ونصت المادة الحادية عشرة على عقاب الداعين والمنظمين وأعضاء لجان الاجتماعات العامة أو المظاهرات التي تقام أو تسير بغير إخطار عنها أو رغم الأمر الصادر بعينها

« وحيث انه إراء هذه التفرقة الجوهرية بين الاجتماع الخاص والعام رأى المشرع أن يضع تعريفا لمحدد معنى كل منهما . فنص في المادة الثامنة على أن كل اجتماع في مكان خاص أو عام يدخله او يستطيع دخوله اشخاص ليس بيدهم دعوة شخصية فردية يعتبر اجتماعا عاما . ويستنتج من هذا أن أساس التفرقة بين الاجتماع الخاص والعام هو تمكن غير المدعوي من الاتصال بالاجتماع » وحيث انه ولو أن القانون يعتبر الاجتماع خاصا إذا كان لا يستطيع دخوله إلا من يحمل دعوة شخصية فردية . إلا أن المشرع أراد أن يتفادى التعايل على هذا النص . بان يأخذ الاجتماع شكلا خاصا وهو بعيد في الواقع عن هذا الوصف كأن تكون التذاكر الشخصية الفردية من الكثرة وسهولة الحصول عليها بحيث تجعل الاجتماع في الواقع مباحا لكل طارق . فأباح لسلطة البوليس ان تعتبر الاجتماع عاما وان يحظر الداعي للاجتماع او للمنظم بان يقوم بالواجبات التي فرضها القانون للاجتماعات العامة . فان تخلف عن القيام بهذه

« وحيث أنه لذلك يمكن القول بأن المادة الثامنة تخوّل على فقرتين متصليتين الأولى تضع تعريفاً قانونياً للاجتماع الخاص والعام والثانية تقرّر سلطة معينة للإبليس وبعبارة أخرى أن الفقرة الثانية ليست تكملة للتعريف القانوني الوارد في الفقرة الأولى

» وحيث أنه بالرجوع إلى وقائع الدعوى الحالية لتعرف صفة الاجتماع القانونية يرى أن الاجتماع كان في سكن خاص وكل من حضره من المجتمعين الستة عشر كان يحمل تذكرة شخصية فردية . فهو نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة اجتماع خاص . ولا يعترض على هذا بأن الظروف تسمح بالاعتقاد بأنه كان من المحتمل أن يتصل بالاجتماع شخص لا يحمل دعوة شخصية . لأن باب المنزل كان مفتوحاً . إذ مسكن منهم الأول هو أحد مساكن المنزل فلا يتسنى له إغلاق الباب الخارجي . فضلاً عن أن هذا الاحتمال لم يتحقق . بل تنفي ظروف الحالة إمكان تحققه . إذ الواقع فعلاً أن ضابط البوليس محمد افندي توفيق متولى وهو بملابسه المسكية لم يستطع الدخول إلا بعد أن اعترضه المتهم الأول على السلم فأبدي له رغبته في ضرورة وقوفه على ماهية الاجتماع كما ثبت من أقوال الضابط أنه لم يدخل شخصاً على المجتمعين طول المدة التي مكثها الاجتماع . وكما قرر أنه لم يجد بالعرفه سوى كرسيين خاليين . كل هذا يدل على أن المتهم الأول ما كان مستعداً ولا راعياً في استئصال غير المدعويين . كما أنه لا محل للاعتراض على المتهم الأول بأنه طبع بطاقات الدعوة . وأنه وإن وزع منها بعدد المجتمعين إلا أنه من الثابت أنه طبع منها تحسين بطاقة . إذ ظاهر أن هذا لا يغير من صفة الاجتماع . فضلاً عن أن القانون يفرض على الداعي لاجتماع خاص أن يكون المجتمعون حاملين لتذكرة شخصية فردية .

وقد عدل المتهم الأول طبعه هذا العدد من البطاقات بأجرة الطبع إذ هي واحدة لا شيء عدد دون الخمسين . كما أنه لا محل للقول بأن الاجتماع كان عاماً نظراً للحديث الذي جرى فيه . أو لحضور المتهم الثاني خصيصاً للاستعداد لعقد وتنظيم غيره إذ ظاهر أنه لا دخل لمثل هذه الاعتبارات في صفة الاجتماع حسب نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة التي حددت صفة الاجتماع بتسكين غير المدعويين بتذكرة شخصية فردية من الاتصال به دون ذلك من الاعتبارات الأخرى . ولم يستثن القانون من ذلك إلا الاجتماعات والمواكب والمظاهرات التي تقام أو تسير في الطرق العامة فقرر أنها تعتبر عامة . إذا كان الغرض منها سياسياً (م) وإنما يشترط في هذا الاعتبار أن يكون الاجتماع في الطرق العامة كما يدل على ذلك عنوان الفصل الثاني الذي تقع تحته المادة التاسعة إذ ذكر « في المظاهرات في الطريق العام . . » وكما أكد ذلك صريح نص الفقرة الأولى من المادة التاسعة والواقع أن هذا استثناء يكاد يكون صورياً إذ ما دام الاجتماع أو التظاهر في الطريق العام فمن الممتنع جداً أو مما هو بعيد عن التصور القول بأن الجمهور لا يستطيع في حالة من الأحوال الاتصال بالاجتماع .

« وحيث أنه لا محل أيضاً للاستناد على الفقرة الثانية من المادة الثامنة التي تبين لبوليس اعتبار الاجتماع الخاص عاماً » إذا ذات عدد الدعوات أو طريقة توزيعها أو موضوع الاجتماع أو أي ظرف آخر أن ليس للاجتماع الصفة الحقيقية لاجتماع خاص . إذ ظاهر مما سبق بيانه أن هذه الفقرة ليست تكملة للتعريف القانوني الوارد في الفقرة الأولى بل هي تمنح البوليس سلطة يجيب كل دافع على إثبات هذا الاجتماع بالتخاذ الاجراءات المنصوص عنها قانوناً للاجتماعات العامة سواء التالى كي يحق عليه العقاب إن هو حالها - أن يحظره البوليس بأنه يرى حسب

المذكور

« حيث أن المدعية رفعت دعواها ضد المدعى عليهما تطالبهما بمبلغ ٢٧٥ قرشا قالت أنها دفعته لها بصفة (تقوط) أي هدية بمناسبة زواج احداهما (المدعى عليها الثانية) وأن العرف الجاري يقضى عليهما برد هذا المبلغ عند حلول مناسبة كزواج أو نحوه وأن المدعى عليهما بالرغم من حلول المناسبات المذكورة لم يردا المبلغ وأنها لذلك ترى أن لها الحق في استرداد المبلغ الذي دفعته لها بمناسبة زواج احداهما .

« وحيث أن ماصدر من المدعية هو تبرع أي هبة لأن الهبة هي التفضل على الغير بما يعود عليه بالمنفعة سواء أكانت المنفعة مالا أو غيره وحكمة مشروعية الهبة التوادد والتحابب بين الناس فطالبة المدعية برد المبلغ الذي دفعته للمدعى عليهما على سبيل الهبة هو رجوع فيها » وحيث أن المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية صريحة في أن هذه المحاكم ممنوعة من النظر في مسائل الهبة التي تتعلق بالأحوال الشخصية فإذا قام النزاع بشأن أمر من قبيل الأحوال الشخصية كالنظر في الشروط الواجب توفرها في الواهب ومعرفة المحكم في هبة المشاع مثلا ومن يجوز له قبض الهبة ومن له الرجوع فيها كان ذلك من اختصاص جهة الأحوال الشخصية دون المحاكم الأهلية أما إذا كانت المنازعة قائمة بشأن نفس عقد الهبة من جهة كونه رسميا أو غير رسمي وما إذا كانت الهبة موصوفة بصفة عقد آخر ووجوب تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين وغيرهما كان ذلك من قبيل الحقوق المدنية فهو من اختصاص المحاكم الأهلية (يراجع شرح لائحة الاجراءات الشرعية للاستاذين احمد بك قنجه وعبد الفتاح بك السيد (٢-٧))

تقديره الخاص الاجتماع عام وأنه يجب عليه اتخاذ الاجراءات التي يقرضها القانون ، وثابت أن البوليس لم يعط المتهم الأول بشيء من هذا . كما ثبت أيضا أنه لم يتأخر أحد من المجتمعين عن الخروج من محل الاجتماع إلى قسم البوليس حينما طلب منهم ضبط البوليس ذلك .

« وحيث أنه مادام الاجتماع خاصا تكون التهمة المستندة للمتهمين في غير محلها وتتمين بواقعها منها .

(قضية النيابة ضد محمد عبد القادر عنوط وآخر رقم ٨٤٢ سنة ١٩٣١ رتابة حجرة القاض عبد المبر محمد وحضر محضرة فهم امدى إبراهيم عوض وكيل النيابة)

٩٨

محكمة الصف الجزئية

٢٨ يونيو سنة ١٩٣٢

هـ - اختصاص المحاكم الشرعية بها - حالاته - اختصاص المحاكم الأهلية بها - حالاته - التفريق بين المحالين .

المبدأ القانوني

إن المادة ١٦ من لائحة الترتيب تمنع المحاكم الأهلية من النظر في مسائل الهبة التي تتعلق بالأحوال الشخصية، فإذا قام النزاع بشأن أمر من قبيل الأحوال الشخصية كالنظر في الشروط الواجب توفرها في الواهب . ومعرفة المحكم في هبة المشاع مثلا ومن يجوز له قبض الهبة ومن له الرجوع فيها كان ذلك من اختصاص جهة الأحوال الشخصية دون المحاكم الأهلية ، أما إذا كانت المنازعة قائمة بشأن نفس عقد الهبة من جهة كونه رسميا أو غير رسمي وما إذا كانت الهبة موصوفة بصفة عقد آخر ووجوب تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين وغيرهما كان ذلك من قبيل الحقوق المدنية فهو من اختصاص المحاكم الأهلية

محققى ٦٠ و ٦١) ولا ترى المحكمة الأخذ بالرأى الذى أخذت به محكمة مصر الأهلية فى حكمها الصادر بتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩٢٧ (محاماة السنة الثامنة عدد ٧ ص ٢٥٤) من أن القانون بعد أن أخرج الهبة من اختصاص المحاكم الأهلية بالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ماد فقرر لها أحكاما بالقانون المدنى وأن هذا تناقض يجب على القضاء للخروج منه أن يضحى بأحد النصين وهو المادة ١٦ من لائحة الترتيب لأن الهبة أقرب إلى المعاملات المدنية منها إلى الأحوال الشخصية ومخالفة هذه المحكمة لهذا رأى تستند الى أن النصين لا تعارض بينهما فالمادة ١٦ تمنع المحاكم الأهلية من نظر قضايا الهبة التى يكون النزاع فيها متعلقا بالأحوال الشخصية فقط فخرج بذلك ما ليس متعلقا منها

بذلك والمواد ٤٨ و ٥٣ من القانون المدنى تنص على كيفية اتمام عقد الهبة فى العقار والمنقول وهذه النصوص مكئة بعضها البعض الأخرى لا تعارض فيها وينشأ عن ذلك أن المحاكم الأهلية تكون مختصة فى نظر المسائل الآتية تحت سلطان المواد (٤٨ - ٥٣) أولا - الشروط اللازمة توفرها فى عقد الهبة من جهة تصرف الواهب وقبول الموهوب له - ثانيا - شكل عقد الهبة إذا كان الموهوب عقارا أو منقولا ثالثا - حكم الهبة - رابعا - بطلان الهبة وأنه فيما عدا ذلك وعند ما يكون النزاع متعلقا بأهلية الواهب وبالأحوال التى يجوز فيها الرجوع عن الهبة وغير ذلك من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والتى سبق أن ذكرت المحكمة طائفة من الأمثلة عليها فتكون من اختصاص المحاكم الشرعية تطبيقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (راجع شرح القانون المدنى المرحوم

فتحى زغلول باشا محقيقى ٧٧ و ٧٨) ولا ترى المحكمة مبررا لتضيعة نص المادة ١٦ لأنها لا تعارض مع النصوص المدنىة فى شأن الهبة أن تصان النصوص القانونية عن العبث وأما القول بأن الهبة أقرب إلى المعاملات المدنية منها للأحوال الشخصية فليس صحيحا لأن الهبة كالوصية من المسائل التى عنيت بها الشريعة الإسلامية وحكمتها دينية أكثر منها دينوية ومع ذلك فإذا سلم بذلك فإنه لا يصح أن يترتب عليه تضيعة النصوص القانونية

« وحيث أن هبة المنقول تتم دون حاجة لعقد رسمى إذا حصل تسليمها بالفعل من الواهب واستلامها من الموهوب له فإذا سلم بالواقعة التى تدعيها المدعية كانت الهبة تامة وصحيحة شكلا (المادة ٤٩ مدنى)

« وحيث أن موضوع الدعوى هو رجوع فى هبة مما يتعلق بالأحوال الشخصية لا أنه يتعين للحكم فى الدعوى البحث فيها إذا كانت الهبة هلكت لأنها هبة تقود وتتمين بالتمين من عدمه لأنه إذا اعتبر أنها هلكت لا يصح الرجوع فيها - وهل هناك موانع أخرى من الرجوع فيها وهذا كله متعلق بالأحوال الشخصية فتسكون المحاكم الشرعية هى المختصة بنظر الدعوى عملا بالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وتسكون المحاكم الأهلية غير مختصة بنظر الدعوى

« وحيث أن مسألة توزيع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والمحاكم الشرعية من الأمور المتعلقة بالنظام القضائى العام ويجب على القاضى مراعاتها من تلقاء نفسه - فقدم حضور المدعى هاهنا لا يمنع من الحكم بعدم الاختصاص (نقطة الست طائفة على حسن مرور عدالت هاتم حميد المجلد وأخرى رقم ١٦٦٣ سنة ١٩٣٢ رقالة حقيرة القاضى عبد محمد مكرم)

٩٩

محكمة عابدين الجزئية

١٤ مايو سنة ١٩٣٣

معارضة . في تنبيه نزع الملكية . أساسا بطلان الحكم أو
محضر الصلح المبنى عليه . سواء نظرا والحكم
بالبطلان .

المبدأ القانوني

إذا طعن في أثناء المعارضة في تنبيه نزع
الملكية ببطلان الحكم أو محضر الصلح الذي
بنى عليه هذا التنبيه فن حق المحكمة النظر في
هذا الطعن ومعرفة ما إذا كان الحكم واجب
التنفيذ من عدمه بغير حاجة إلى رفع دعوى مستقلة
بهذا البطلان . والقاعدة الفرنسية القائلة بأن
طرق البطلان في الأحكام لا محل لها لا تطبق
في الحالات التي يكون الحكم فيها غائلا للبيدائى
الأساسية التي لا يمكن أن يقدر للحكم فيها

أى اعتبار

المحكمة

» من حيث أنه سبق الحكم بإيقاف إجراءات
نزع الملكية لرفع المعارضة في الميعاد المنصوص
عنه في المادة ٥٤٨ مرافعات .

» ومن حيث أن المعارضة أساسها أن التنبيه باطل
لإعتاده على حكم قضى بهتهاد محضر الصلح موقع
عليه من شخص لا يملك الصلح عن المعارضة .

» ومن حيث أنه تبين من الاطلاع على القضية
١٣١٧ هـ بدين سنة ١٩٢٦ المضمومة أن المعارضة
لم توقع على محضر الصلح الذي اعتمدته المحكمة
وأن التوقيع حصل من أخيه عبد الحليم أحمد الذي
لم يكن له الحق في مباشرة الصلح بل أن توكيله قاصر
على طلب التأجيل فقط أو توكيل محام للمرافعة .

» ومن حيث أن المعارض ضده يطلب رفض

المعارضة بحجة أن البطلان يجب أن يرفع أمام
المحكمة المختصة وأن قاضي المعارضة في التنبيه لا
ينظر إلا الدفوع الخاصة ببرائة الذمة (وتمسك
بالحكم الصادر من محكمة طنطا المذكور بمجلة المحاماة
في السنة التاسعة من ١٩٢٩)

» وحيث أن الحكم المذكور ليس فيه ما يساعد
على الأخذ بهذه النظرية وتود المحكمة أن تقر
بخصوص هذا الحكم أنه باعتباره التنبيه جزءاً من
إجراءات نزع الملكية قد اخطأ في التنبيه عمل سابق
لإجراءات نزع الملكية لأجزاء منها وشتان ما بين
هذا وما يقول به الحكم (راجع جارسونييه جزء
٤ بند ١٥٠٩ والمرامع العديدة التي بالهوامش
رقم ١)

» ومن حيث أنه قد يمكن القول بأن المعارضة
في التنبيه التي تستلزم البطلان يجب أن ترفع بدعوى
مستقلة ببطلان الإجراءات وفقاً للعادة ٩٠٢
مرافعات .

» ومن حيث أنه متى كان القانون يفتح باب
المعارضة للقاضي الشأن فيجب أن يوجه بدون انتظار
لأنه تمام الإجراءات ثم الطعن بدعوى مستقلة لأن هذا
من العبث بل يجب على صاحب الشأن أن يسارع إلى
تقديم اعتراضاته كما فتح الشارع له باباً بذلك وقد
سادت هذه النظرية في فرنسا عند تحوير المسادة
٧٣٣ مرافعات جديدة المعدلة للعادة القديمة
بالقانون ٢ يونيو سنة ١٨٤١ وذكر مقرر اللجنة
بصريح العبارة أنه يجب على صاحب الشأن المبادرة
بالطعن بدون انتظار إلى أمام الإجراءات في ذلك
إذ ليس من المحكمة في أن يترك صاحب الشأن
تحقيق إجراءات مقضى عليها بالفشل فيما بعد
(جارسونييه جزء ٥ بند ١٧٢٧)

» ومن حيث أنه متى تقرر ذلك كان للمعارض
أن يعلن أثناء المعارضة في التنبيه على كون الحكم

واجب التنفيذ من عدمه .

« ومن حيث ان المحكمة بينت فيما سبق ان من حرر محضر الصلح كان لا يملك حق المصالحة واذن فقد وقع الصلح باطلا لصدوره ممن لا يملكه ويتربط على ذلك بطلان ما ترتب عليه من حكم اعتمده واجراءات التنفيذ التي اتخذت فيما بعد . » ومن حيث انه لا يطلعن على ذلك بالقاعدة القائلة بان طرق البطلان في الاحكام لا محل لها في فرنسا اذ من المسلم به ان هذه القاعدة لا تنطبق في الحالات التي يكون الحكم فيها مخالفا للعبادة الاساسية التي لا يمكن فيها ان يقدر للحكم اي اعتبار (جارسوني جزء ٥ بند ١٩٧٨) ولا شك في ان عدم تمثيل الشخص في التقاضي يجعل الحكم الصادر في هذا التقاضي غير ذي اثر بالنسبة اليه . قد يقال بان القانون الاولي لا يعترف بالعلن في الاحكام من تعدده وان هذا هو العلاج الوحيد لمن مسه الحكم ولكن العلاج هنا ليس اساسه طعن من الغير الذين تعداهم الحكم بل من يشملهم الحكم باعتبارهم ممثلين امام القاضي فهو علاج اساسه المبادئ العامة التي يجب ان تكون عاينها الاحكام .

(نعتبة السند بوجه احمد وحضرهنا الاستاذ عبدالرزاق الزباني مند على الهدى عبد الله شريف وحضره الاستاذ عباس عبد المقصود رقم ١٣١٧ سنة ١٩٢٩ رئاسة حجرة القاضي محمد مختار عبد الله)

١٠٠

محكمة السبلاوين الجزئية

٢٢ مايو سنة ١٩٣٣

امر بتقدير الخبير . مستغل من الدعوى الاصلية . واجب النفاذ - لا يرتفع تنفيذها بالمعارضة فيه . ضد الذي طلبه . رخص الحكم عليه في الدعوى

المبدأ القانوني

ان امر تقدير اجرة الخبير هو امر قائم

بذاته فيما يتعلق بوجوده وطرق التظلم فيه وقابليته للاستئناف فهو غير تابع للدعوى الاصلية في شيء من ذلك . وهو في الاصل امر على عريضة واجب النفاذ ولا يوقف تنفيذه استثناء . الا المعارض فيه . ويكون نافذاً ضد الخصم الذي طلب نذب الخبير إطلاقاً وفي كل الأحوال إلى أن يقضى نهائياً في الدعوى كما يكون نافذاً ضد من حكم عليه بمصاريف الدعوى سواء أكان الحكم مشمولاً بالنفاذ أم لا . وسواء أكان نهائياً أم لا .

المحكم

« من حيث ان الاشكال رفع بالطريق القانوني ومن حيث انه بنى على أن امر التقدير الصادر للخبير (المستشكل ضد) تابع اطلاقاً لمصاريف الدعوى المقضى فيها بحكم ضد المستشكلين . وبما أن هذا الحكم غير نهائي ولا مشمول بالنفاذ فان للخبير مطالبة في الدعوى الاصلية فقط وليس له التنفيذ قبل المستشكلين الا متى أصبح الحكم ضدتهما بالمصاريف نهائياً . ومن حيث ان هذا التفسير مبنى على فهم خاطئ . لمواد قانون المرافعات الخاصة بهذا الموضوع والتي وردت بالفقر الرابع من الفصل الثاني تحت عنوان « فيما يتعلق بأهل الخبرة » فقد نصت المادة ٢٣٢ على أن يكون تقدير اجرة أهل الخبرة « بمعرفة رئيس المحكمة أو القاضي الذي ينوب عنه » ونصت المادة ٢٣٣ على أن هذا التقدير يكون نافذاً على الخصم الذي طلب تعيين أهل الخبرة ومن بعد صدور الحكم في الدعوى يكون نافذاً أيضاً على من حكم عليه بمصاريف الدعوى ثم جاءت المادة ٢٣٤ ببيان كيفية التظلم من الامر المذكور وأخيراً نصت المادة ٢٣٥

على أثر المعارضة في الأمر ومن يمثل فيها .

و حيث انه يتضح لدى التوفيق في تضم

تلك المواد ومقارنتها بعضها ببعض . ما يأتي :-

— أولاً — ان أمر تقدير أجر الخبير أمر قائم

بذاته فيما يتعلق بوجوده وطرق التعظيم منه وقابليته

للاستئناف فهو غير تابع للدعوى الأصلية في شيء .

من ذلك (يراجع فيما يخص تجاوز وعدم جواز

استئناف هذا الأمر بالاستقلال عن نصاب

الدعوى الأصلية حكم محكمة الاستئناف الأهلية

الصادر بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٢٨ والمنشور

بمجلة المحاماه بالسنة الثانية ص ٩١٩) .

— ثانياً — ان هذا الأمر يصدر من رئيس المحكمة

أو قاضي المواد الجزئية بصفته قاضياً للأمر

الوقتي فهو في الأصل أمر على عريضة واجب

النفاذ حتى طبقاً لنص المادة ١٣٠ مرافعات . ولا

يروقف تنفيذه . من باب الاستثناء إلا المعارضة

فيه (يراجع نص المادة ٢٣٥) . فإذا رفضت

هذه المعارضة أو لم تقدم في ميعادها المدين بالمادة

٢٣٤ مرافعات وجب النفاذ للأمر حتى

— ثالثاً — ان هذا الأمر الواجب النفاذ يكون

نافذاً ضد الخصم الذي طلب نذب الخبير اطلاقاً

وفي كل الأحوال الى أن يقضى نهائياً في الدعوى

كاسبق . ويكون أيضاً نافذاً ضد من حكم

عليه بمصاريف الدعوى بمجرد صدور هذا الحكم

بالمصاريف سواء أكان مشمولاً بالنفاذ أم لا

وسواء أكان نهائياً أم غير نهائي (يراجع حكم

محكمة استكدره المختلطة الصادر في ٨ نوفمبر سنة

١٩١٣ المنشور بالجازيت السنة الرابعة ص ٢٢

نمرة ٤ . والذي قضى يجعل الخصمين متضامين

في هذه الحالة في الالتزام بأجرة الخبير الى أن

يحكم نهائياً وحيث يُلزم بها المحكوم عليه فقط

و من حيث انه مما يؤكد هذا المعنى ويوضحه

بجمله ما نصت عليه المادة ٢٣٥ مرافعات من أن

المعارضة في التقدير يرفع أمرها الى المحكمة مع

طلب كل من الاخصام وأهل الخبرة . ما لم يكن

صدر حكم نهائي بالالتزام بمصاريف الدعوى وأما

إذا صدر الحكم بذلك فلا يطلب الخصم الذي لم

يكن طلب أهل الخبرة ولم يحكم عليه بالمصاريف .

ومعنى ذلك بذاهة أنه يجوز مطالبة الخصم

الأخر الذي حكم عليه بمصاريف الدعوى ولم يكن

هو الذي طلب نذب الخبير حتى ولو لم يكن الحكم

بالمصاريف نهائياً .

و حيث انه لو أراد القانون الا يكون التنفيذ

الا على من حكم عليه نهائياً بمصاريف الدعوى لما

أحتاج الى النص على ذلك نصاً خاصاً كالوارد بالمادة

٢٢٣ مرافعات إذ أن المحكوم عليه نهائياً بالمصاريف

هو المُلزم كذلك بأتعاب الخبير بذاهة وبلا نص

خاص ولو أريد تعليق الأمر على مصير الدعوى

الموضوعة لما أباح القانون التنفيذ بأتعاب الخبير

بمجرد صدور هذا الحكم

و من حيث انه مما يجمع يتضح أن لتغيير

ان يقف بأمر التقدير الصادر له قبل المستشكلين

دون أن يلزم بانتظار الفصل في الدعوى نهائياً

(نقد : اشكال صادق اندى محمد السيد - لبط وأخرى عداود

قضى الثاني رقم ٢٨٢٨ سنة ١٩٣٣ رسالة : مطهر القاضي اسكندر

برجس)

١٠١

محكمة السبلاوين الجزئية

١١ يولييه سنة ١٩٣٣

سلطة الجهة الإدارية - طبقاً لشرط رخصة إدارة .

خبرة الشرط - تدوين . وجوب الانتاج للقضاء .

المبدأ القانوني

ان مخالفة صاحب رخصة إدارة ما كينة

لشروط الرخصة لا يترتب عليه تجاوز الادارة

لسلطتها بل ان كينة بدون الرجوع الى القضاء

« وبما انه يتعين البحث والحالة هذه في أمرين (الاول) هل للمدير حق قفل المحل باصر اداري لوقوع الشرط الفاسخ لارخصة . (الثاني) بفرض التسليم بصحة الأمر الإداري هل المخالفة قائمة الأدلة أم لا

عن ادمر الدول

« وبما ان وجهة نظر المديرية هي ان حق الادارة في اغلاق المحل ليس مستمدا من قانون المحلات المقلقة لراحة والمضرة بالصحة والطهارة قانون غسرة ١٣ سنة ١٩٠٤ وانما هذا الحق مستمد من الشرط الفاسخ الذي وضع في الرخصة يؤيد ذلك فتوى قسم قضايا الحكومة المؤرخة ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٧

« وبما ان نظرية الشرط الفاسخ لا تخرج عن تصوير موقف السلطة الادارية مع ائتمهم بمخالطة شخصين تعاقد افعلى الطرف الاول بالطرف الثانى رخصة تحت شرط فاسخ فعلى فرض وقوع الفسخ يتحقق الشرط فليس للطرف الاول ان يقضى لنفسه بل المقرر قانونا وقضاء وجوب الانتجاع الى القضاء ليقرر الفسخ وبالتالي الاغلاق . اما الفتوى بعكس هذا فلم تخرج عن رأى لم يدم بسند قانونى فضلا عن انه لا يقيد القضاء

« وبما انه يبق بعد تنفيذ نظرية الشرط الفاسخ . النظر الى القانون غسرة ١٣ سنة ١٩٠٤ الخاص بالمحل المقلقة لراحة وما عاقلها وتنص المادة ٧ منه على وجوب الانتجاع الى القضاء دائما لاقتدال المحل أو ابطاله في حالة ادارته بعد رفض الترخيص أو ادارته بدون رخصة أو لعدم تنفيذ الاشتراطات المطلوبة وتنص المادة ٨ من لائحة ٢٩ أغسطس سنة ١٩٠٤ الملاحقة بالقانون سالف الذكر على ان كل قرار صادر بأيقاف ادارة محل أو تعديل كنيه ادارته يرفع للمحافظة أو المديرية لاعلانه لصاحب الشأن ويبين في القرار الاسباب الموجبة له وموعد

لذا ان نظرية الشرط الفاسخ لا تخرج عن تصوير السلطة الادارية مع صاحب الرخصة بمخالطة شخصين تعاقد افعلى أحد الطرفين الآخر رخصة تحت شرط فاسخ فعلى فرض وقوع الفسخ يتحقق الشرط . فليس لهذا الطرف أن يقضى لنفسه بل المقرر قانونا وجوب الانتجاع إلى القضاء ليقرر الفسخ وبالتالي الاغلاق

المحكمة

« وبما ان الوقائع تتنازع في أن المأهم حصل في سنة ١٩٢٦ من وزارة الداخلية على الرخصة رقم ٧١٩٢ بإدارة محل الطحن الغلال وضرب الأرض بناحية الحصانية وقد اشترط في البند ٣٤ من اغزوج المواصفات الملاحق بالرخصة وجوب ترك المسافة الموجودة من الجهة البحرية بين محل الماكينة ونزل الطالب وترك مسافة عشرة امتار فضاء بين الماكينة وباقي الجهات وفي حالة ما اذا قامت المسافة عن ذلك تعتبر الرخصة لاغية . وحدث انه بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ حصص معاينة الماكينة بواسطة لجنة مكونة من مأمور مركز السبلاوين ومفتش صحة المديرية وثبت من المحضر المحرر عن الحالة ان المسافات بين محل الماكينة والمساكن تقصت عن المقرر بالمواصفات لذلك صدر أمر مساعد مدير الدقهلية في ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ باعتبار الرخصة لاغية وفعل المحل وقام مركز السبلاوين بتنفيذ الاغلاق في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ بعد ذلك وبتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٣٣ تقدم للركز بلاغ عن مجهول يفيد ان الماكينة تدار خاصة ليلا الأمر الذى ترتب عليه تحوير محضر الحالة الحال ضد المأهم وذلك لادارته محل طحن الغلال وضرب الارض بدون رخصة

فأنا نميل الى الاعتماد بان المدة التي اوقفت فيها هذه الماكينة عن العمل تتفق مع ثلاثة اشهر أكثر مما تتفق مع شهر واحد. كما نريد رأي الخبراء المتدربين من النيابة بتقرير المسيو تدرى فلا فيا نوس الطير الاستشاري المقرر لدى المحاكم المختلطة الذي رافق الخبراء في المعاينة التي تمت في ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٣

ثانياً - قرر محمد الخصاينة الشيخ شريفي محبوب بقضية الجنابة بالصحيفة ١٠٨ و ١٨١ الى ١٨٤ غرة ٢ دوسيه وامام المحكمة الامور المركز بعد ان اخلق الماكينة ادارياً سلحه معاقبتها وكلفه بالمحافظة عليها فكلف خفيراً بحراستها تاراً وآخر لحراستها ليلاً وذلك ابتداء من ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ تاريخ القفل حتى ٣١ يناير سنة ١٩٣٣ حيث توفي الخفير فتمتع بحراستها خفير الدولة المدعو السيد المرسي ابتداء من اول فبراير سنة ١٩٣٣ وهذا الأخير قرر بالصحيفة غرة ٩ و ١٠ من تحقيق النيابة تحت غرة ٣ دوسيه الجنابة ككافر العمدة بان الماكينة لم تدر وأنه لم ينظر المأمور في ليلته تحرير محضر المخالفة واذن العمدة بأنه لو كانت الماكينة اقربت لوصل حتماً الى علمه - ثالثاً - فصور محضر المخالفة عن استجواب الرجال الأربعة والنسوة الثلاثة الذين وجدوا وقت الضبط داخل الماكينة وهي دائرة لطعن الغلال وضرب الارز ليلاً وعدم ضبط الارز مع أهمية ذلك لمصلحة رسم الانتاج

وبما انه لما اوضح من الأسباب يتعين برادة المشهم عملاً بالمادة ١٤٧ جنابات

(قضية النيابة عدالتشخيص طبعه صفر رقم ٥٢٤ حة ١٩٣٣ رثانة حضرة القاضي مصطفى عبد ربه وحضور حضرة حين القدي عبد المالك كليل النيابة)

تنفيذ ومضى الميعاد المقرر ولم ينفذ التحالف القرار بالمديرية او المحافظه تبلغ ذلك للادارة ذات الشأن وهي تسرع في اثبات المخالفة في محضر. وبناء على هذا المحضر تقام الدعوى العمومية على مرتكب المخالفة

وبما ان مديرية الدقهية تجاوزت السلطة التي قررها لها المشرع بالقانون غرة ١٣ سنة ١٩٠٤ ولائحة ٢٩ أغسطس سنة ١٩٠٤ الملحقه به فاصدرت امراً بالغام الرخصة وبفعل محل الماكينة وتنفيذ ذلك بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ وذلك على أساس تحقق الشرط الفاسخ للرخصة وهو نقص المسافات المقررة في البند ٣٤ من النموذج المواصفات. وعلى فرض التسليم بقيام سبب الفسخ فان الامر الاداري بالاغلاق اطل ومخالفته بفرض وقوعها لا يترتب عليها اى مسئولية جنائية

في الاصل الثاني

وبما ان أدلة التهمة هي غير أساس لما يأتي :- (اولاً) ثبت من تقرير الخبراء المؤرخ ٤ مارس سنة ١٩٣٣ المودع في قضية الجنابة رقم ٥٢٤ مركز السبلاويين سنة ١٩٣٣ المنضمة . انه ختم بالنتيجة التالية : ان الحالة العامة للماكينة مأخوذة مع بعضها من كمية الصدا المتسكونة على بعض الطناير ومن كمية الاتربة المتراكمة على الاجزاء السفلى لهذه من الداخل وعلى الصندرة ومن تكون عتبات على الابواب يظهر ان اقلية قديم . نعملنا نشر بان هذه الماكينة لم تستعمل من ٣٠ ايام م سابقة لتاريخ المعاينة الأولى . ونظراً لما ظهر لنا من عدم حصول تغيير محسوس في طبقة الصدا على الطناير وفي حالة الاتربة التي عليها في الفترة الواقعة بين المعاينتين المتتين اجريناهما في ٢٠ و ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ مما يمكن ان يستنتج منه ان تكون الصدا وتراكم الاتربة مع عملياتنا بطيئاً الحدوث

١٠٢

محكمة الوابى الجزئية

١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣

أمر من القاضى . ببيع أشياء مرهونة . طبقاً للمادة ٧٨ تجارى . وجوب اعلانه قبل التنفيذ .

المبدأ القانونى

إن الأمر الصادر من القاضى ببيع أشياء مرهونة طبقاً للمادة ٧٨ من القانون التجارى واجب اعلانه حتا قبل التنفيذ ، لأن هذا الأمر هو بمثابة حكم أو سند واجب التنفيذ بمقتضاه ولا يجوز التنفيذ قبل اعلانه إلى نفس الخصم أو محله عملاً بالمادتين ٣٨٤ و ١١٢ مرافعات وإلا كان التنفيذ وبالتالى البيع المترتب عليه باطلاً

المحكم

« حيث أنه قد تبين من الاطلاع على صورة التحقيقات الرسمية المقدمة من المدعى عن الشكوى رقم ٩٣٦ سنة ١٩٣٢ الجالية انه بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٣٠ رهن المدعى بمحل المدعى عليه سواراً وبتنظيمنا وسهمى بنك عقارى على مبلغ ٥٦ جنبها ثم استرد السوار الذهبى بعد دفع عشرين جنبها من الدين وبقي بالتشطيف والسهان لضمان باقى الدين وقدره ٣٦ جنبها استحقاق ٤ فبراير سنة ١٩٣١ بمدااه القوائد لغاية ذاك التاريخ وأنه بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٣١ به المدعى عليه على المدعى بخطاب موصى عليه بسداد الدين وقد اعترف المدعى بتحقيقات الشكوى بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٣٢ بحقيقة استلامه للخطاب المذكور وظل ينتظر منه المدااد حتى يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ ويومئذ استصدر أمر القاضى بجميع الأشياء المرهونة عملاً بالمادة

(٧٨) من القانون التجارى الا أنه لم يصد الأمر وبعد إجراء النشر والاصق بيعت تلك الأشياء بمعرفة المحضر بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٢ بالمزاد ورعى مزادها بمبلغ ٤٣٢٥ قرشاً على المدعى صركيس صرفيان كما هو ثابت بمحضر البيع الرسمى المقدم بحافظة المدعى عليه رقم ٥ دوسيه تحت « وما أن المدعى قد رفع هذه الدعوى على أساس بطلان الاجراءات التى اتبعها المدعى عليه فى سبيل بيع الأشياء المرهونة وادعى ان اشياه قد بيعت بالبخس خلسة عليه حالة أن قيمتها الحقيقية ٣٠٠ مليم ٩٥ جنبها على التفصيل المبين بصحيفة دعواه وأنه لذلك يقتضى الزام المدعى عليه بترق الثمن بين قيمتها الحقيقية التى بدعيا وقيمة ما بيعت به مزاد بناء على اجراءات باطلة قانوناً « وما أن المحكمة بمراجعة عملية المدعى عليه مع المدعى من مبدئها إلى يوم ١٢ يناير سنة ١٩٣٢ حيث رسا مزاد الأشياء المرهونة فى التاريخ المذكور تبين لها ان المدعى عليه بعد استصدار أمر القاضى بجميع الأشياء فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ لم يعلن هذا الأمر إلى المدعى

« وما أن هذا الاعلان واجب حتا لأن الأمر الصادر من القاضى عملاً بالمادة (٧٨) تجارى هو بمثابة حكم أو سند واجب التنفيذ ولا يجوز التنفيذ بمقتضاه قبل اعلانه إلى نفس الخصم أو محله وذلك عملاً بالمادة (٣٨٤) مرافعات التى تنص صراحة على « أنه لا يجوز الشروع فى التنفيذ قبل إعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ إلى نفس الخصم والتنبيه عليه بالاجراء « - وبالمادة (١١٢) مرافعات كذلك والتى وردت فى الباب الرابع من الكتاب الأول من القانون المذكور وهو باب الاحكام وقضت بقاعدة عامة « وهى لا يجوز تنفيذ الاحكام إلا بعد اعلانه للخصم » ولم يوجد

في قانون التجارة الاهل في فصل الرهن ولا في الامر العالي الصادر في ١٣ مارس سنة ١٩٠١ باعتراض مع هذين النصين اطلاقاً يقال باستثناء حالة بيع الاشياء المرهونة بمجاريا لبيوت التسايف من حالة هذه القاعدة العامة وهي التي بنيت على اساس من قواعد العدل وقد ورد بكتاب التنفيذ المحرر للدكتور أبي هيف بك في بند ١٦٧ ص ١١٥ ما يأتي « والتنفيذ أهم أعمال المرافعات بالنسبة للمدين فيجب أن يضمن له القانون وصول الأوراق المتعلقة به إليه أو إلى علمه ولا يكون ذلك مضموناً إلا بإعلان المحكم لشخصه أو لعله الأصلي أو المختار في بحر الستة شهور الخ

» وبما أنه لذلك لا يكون تمت نزاع في أن المدعى عليه في سلوك طريق الشر والاصح والبيع قبل المدعى لم يكن عاملاً في حدود القانون ولا يكون البيع الذي تم يوم ١٢ يناير سنة ١٩٣٢ صحيحاً قانوناً وسارياً على المدعى عما ورد فيه من مزاد وعتن ويكون من حق المدعى مطالبة المدعى عليه بفرق ما بين قيمة الاشياء الحقيقية في ذلك والقيمة التي ذكر بمحضر البيع أنها بيعت به للمدعو سركريس صرقيان

» وبما أنه في سبيل تحقيق قيمة ذلك الفرق وحقيقته بتعين إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة الطرق بما في ذلك البيئة ثمن اشياءه الحقيقي في يوم ١٢ يناير سنة ١٩٣٢ وبني المدعى عليه ما يشبه المدعى زائد عن المبلغ التي بيعت به الاشياء فعلاً وذلك بنفس الطرق

(لعدة الخواجة اسحاق حوى وحضرته الاستاذ عبد اللطيف محمد صادق ضد الخواجة وهران كراييان رقم ٢٨٤٣ سنة ١٩٣٢ رقابة حضرة قضاة محمد احمد غنيم)

١٠٣

محكمة قلوب الجارية

٢٧ يناير سنة ١٩٣٤

عديع وقائي . سائر رهن حيازي . سلطان التامينات .

محمد الدين

المبدأ القانوني

بطلان عقد البيع الوقائي الساخر لرهن حيازي لا يعتمدى بطلان التأمينات العينية ويبقى العقد صحيحاً باعتباره عقد دين بسيط لا أجل - هو الا أجل المحدد في العقد (١)

المحكمة

» من حيث ان المدعى بني دعوته على سببين: - أولاً - ان المدعى عليه باع له فدانا بثمن قدره ٨٠ جنبها بيماً وقائياً لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣١ وتنتهى في ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ بمقتضى عقد مؤرخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣١ ومصدق عليه في ٥ يناير سنة ١٩٣٢ - ومجل بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ - ثانياً - ان هذا العقد باطل لأنه سائر لرهن حيازي بدليل بقاء العين المبيعة تحت يد البائع بطريق الاتجار بمقتضى عقد الاتجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٣٢ وأنه يترتب على بطلانه حلول الثمن فوراً ولذلك يطلب المحكم إلزام المدعى عليه بدفعه

» ومن حيث ان المدعى عليه دفع الدعوى بدفعين - الأول - ان العقد صحيح - الثاني - انه يفرض عدم صحة العقد فان الثمن لا يحل فوراً للأسباب المدونة بمذكرة التي تلغى عن ان بقاء العين المرهونة حيازي تحت يد المدين الراهن لا يبطل الرهن - وأنه لا يجوز للمدعى رفع هذه الدعوى بناء على قاعدة انه لا يجوز لشخص نقض ما تم من جهته

(١) قارن الحكم المنطوق بمجلة المحاماة السنة الثالثة عشرة

رقم ٦٥٤ صحيفة ١٣٠٢

العامة وهي فوق مصالح الأفراد (التعهدات للاستاذ ذهني بك ص (٢٤٠ س ٢٥٨)

ومن حيث ان فيما يتعلق باشتغال البطلان أجل الاسترداد وحلول الخن فوراً لهذا السبب فان هذه المحكمة ترى على خلاف ما ذهب اليه بعض المحاكم ان بطلان عقد البيع الوفاي باعتباره بيعاً ورهناً لا يشمل أجل الاسترداد فيما يتعلق بالخن للأسباب الآتية : ١- ان المادة ٣٣٩ قصرت البطلان على اعتبار العقد بيعاً أو بقبته صحيحاً باعتباره عقداً بسيطاً غير تأمينات ٢- ان هذا البطلان كما يستنتج من المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٣٣ قصد به حماية المدينين وازهاب الدائنين المراضين من استغلال ظروف مدنيهم والاستيلاء على أموالهم بأنماذج خمسة (شرح البيع للاستاذ الهلال بك ص (٥٠٣) وما بعدها والتأمينات للاستاذ ذهني بك ص (٨٠) وما بعدها) ٣- ان قصد الطرفين كان عند التعاقد الاقراض بفائدة فالقول بأن المبلغ المقرض ثمن للعين المبعة قول غير صحيح وتحريف لنية المتعاقدين ٤- ان في الأخذ بغير هذا الرأي وجعل الدين ثمناً للعين المبعة محل فوراً لبطلان أجل الاسترداد باعتباره ركناً من أركان البيع تسوي ملزك المدين لدرجة أشد مما كان عليه قبل تعديل القانون لان المدين قبل التعديل كان في حل من مناقشة دائته في طبيعة العقد والدفع عن مصلحته امام المحاكم فاذا صح دفاعه كانت المحاكم تعتبر عقد البيع الوفاي رهناً وتنقذه كذلك بين الطرفين فيبقى من حق المدين دفع الدين في أجله المحدد ومحاسبة دائته على ما يكون قد استولى عليه من ريع المقار زائداً عن الدين وفوائده . وما بعد التعديل والاخذ بالرأى القائل بحلول الخن فوراً تكون النتيجة اعطاء سلاح للدائن يهدد به مدنيته في كل لحظة وفي كل فرصة سيئة بحلول الدين فوراً

» ومن حيث ان ما أورده المدعى عليه في دفاعه عن الرهن غير متعلق بالموضوع فتري المحكمة صرف النظر عن مناقشته

» ومن حيث انه للحكم في هذه الدعوى بتعيين البعث في المسائل الآتية (١) هل عقد البيع المؤرخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣١ عقد بيع وفاي سائر لمقدور من حيازي أو لا (٢) طبيعة بطلان عقد البيع الوفاي السائر لرهن عقاري (٣) آثار هذا البطلان وهل يشمل أجل الاسترداد فيما يتعلق بالخن أو لا

» ومن حيث انه عن الأمر الأول فظاهر من نص المادة ٣٣٩ مدني الممدلة ان بقاء العين المبعة وفاياً تحت يد البائع قوية على ان عقد البيع يستمر رهناً

» ومن حيث ان العين المبعة في هذه الدعوى لم تخرج عن يد البائع بدليل ان تاريخ التصديق على عقد البيع ٥ يناير سنة ١٩٣٢ وتاريخ عقد الانحياز أول يناير سنة ١٩٣٢

» ومن حيث انه على ذلك يكون العقد باطلا سواء باعتباره بيعاً وفايياً أو رهناً

» ومن حيث انه عن الأمر الثاني فظاهر من نص المادة ٣٣٩ مدني والمذكرة المفسرة لقانون نمرة ٤٩ سنة ١٩٢٣ الصادر بتعديلها ان بطلان عقد البيع الوفاي السائر لرهن حيازي بطلان مطلق باعتباره بيعاً وفايياً أو رهناً

» ومن حيث انه عن الأمر الثالث فانه من القواعد المقررة ان بطلان العقود بطلاً تاماً يعمو آثارها ويعيد الحالة بين المتعاقدين إلى ما كانت عليه قبل انعقادها ويحق لكل ذي مصلحة في بطلانها بما في ذلك المتعاقدين رفع الدعوى باطلانها وعلى ذلك تكون الدعوى مقبولة من المدعى ولا محل لدفع المدعى عليه بأنه لا يجوز لشخص نقص ما من جهته إذ ان البطلان المطلق شرع للمصلحة

وأخذ حكمه والتنفيذ بمقتضاه فلا يجد المدعى حلاً غير قبوله ما عليه الدائن عليه من طلبات أو لها تحرير كتيبات بقرائن دوائية مستترة

وهذه القضية مثل بارز على ذلك فقد طالب الدائن المدعى بالأنذار المؤرخ ١٥ يولي سنة ١٩٣٣ بإيجار للقدان المبيع قدره ١٥ جنبها سنوياً أى بما يوازي فائدة لدينه قدرها ١٩٠ تقريباً فلو أن احكام المحاكم كانت قد استقرت على الرأى القائل بمحلول الجن فوراً وكان المدعى متأكداً من كسب الدائن دعواه لرضخ لأرادته خشية من الحكم بالدين والتنفيذ به وبيع عقاره جبراً عنه وقد يقع ضرره على نفس الدائن بعد تنقيصه الجن صرات ويكون الدائن بذلك قد نال غرضه من تملك العقار بأيسر طريق وأوفره كسباً له ولا يكون للتعديل الذى قصده المشرع أدنى فائدة . أما فى الأخذ بعدم حلول الدين فوراً فشاركة للشارع فى قصده وحماية مؤكدة لنص القانون من عدم التلاعب به باكره المتعاقدين على تنفيذه بصراحة وحسن نية وتوفير أوقات المحاكم من الضياع فى بحث المسائل التى أوجبت هذا التعديل ومن حيث انه كان من الممكن للمحكمة ازالة اقتضاء الاجل فى هذه الدعوى فى ديسمبر سنة ١٩٣٤ الحكم بالدين وتحديد هذا الاجل للسداد الا ان المحكمة ترى تمسكاً بمذهبها وتقرراً للمبدأ فى ذاته ولاختلاف وقائع كل دعوى عن الأخرى أن تحكم برفض الدعوى لرفعها قبل اوانها

(قضية المزارعين - حاج النعمانى ضد الشيخ عبد السميع محمد الكومى رقم ٢٥٥ سنة ١٩٣٤ - رئاسة حضرة القاضى محمد امين سبيرو)

١٠٤

محكمة بيا الجزئية

٩ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى إثبات الحالة - مانجيا - دعوى مستعجلة ودعوى عادية

المبدأ القانونى

دعوى إثبات الحالة هى دعوى يقصد بها إثبات حالة عقار أو منقول لشخص تمسداً لدعوى أخرى هى فى الغالب المطالبة بتعويضات مالية عن فعل تسبب عنه ضرر للمدعى أو المطالبة بإبراء المدعى من التزام أو تعهد فيعمد المدعى قبل رفع الدعوى الموضوعية إلى طلب الحكم بتدبير خير لإثبات حالة مادية وبعد ذلك الاجراء برفع دعواه الموضوعية . ودعوى إثبات الحالة ليس أساساً حقاً عينياً بل هى دعوى أساساً اما المطالبة بتعويض نقدي واما المطالبة بإبراء من تعهد والزام شخصى فهى من الدعاوى الشخصية ترفع من مالك لحق عينى ومن غير مالك له وهى قد تكون متعلقة بعقار أو بمنقول تبعاً لشيء المطلوب إثبات حالته المادية فهى تارة شخصية متفولة وتارة شخصية عقارية وهى تارة مستعجلة اذا كانت طبيعة الحالة المراد إثباتها تستدعى الاستعجال بأن كان يخشى تغييرها وتبدلها من فوات الوقت كأن يكون المراد إثبات حالة غرق أو حريق أو تلف أو ما شابه ذلك . وقد تكون دعوى عادية اذا كانت الحالة المراد اثباتها لاخطر عليها من فوات الوقت كعبانة منزل أو عقار لمعرفه من يشغله أو أرض لمعرفه من الزارع لها .

المحكمة

«وما إن المدعى رفع هذه الدعوى بطلب الحكم بصفة مستعجلة بنسب خبير لاثبات حالة ال ١٠ أسهم و٣٨ فداناً بالمدينة بعبارة الدعوى ومعرفة الزراعة الموجودة بها وقيمة ما يرضع المدعى يده عليه وما يرضع المدعى عليهم يدم عليه ويقول المدعى في عريضة دعواه أنه والمدعى عليها الأول يمكن أن يكون على الديوع هذا القدر وأنه يخصه في هذه الأرض سهمين و٥ فدادين وأنه كان مستأجراً حصّة المدعى عليها الأول في شهر نوفمبر سنة ١٩٣٢ وأن الإيجارة لم تحدد بعد ذلك ولكن المدعى عليها الأول رفعت عليه دعوى وحكم لصالحها ضده بإيجار ١٦ سهماً و١٢ قيراطاً و٣ فدادين في شهر مايو سنة ١٩٣٣ مع أنه ليس واضح البتة على هذا القدر فهو لذلك يطلب الحكم بنسب خبير لاثبات حالة جميع الأطنان المشتركة ومعرفة الزراعة الموجودة بها والموضوع اليد عليه من كل شريك

«وما إن الحاضر عن المدعى عليها الأول دفع الدعوى بدفعين الأول بعدم اختصاص محكمة ببا بنظر الدعوى إذ أن المدعى عليها الأول تقم بمصر وكان يتعين رفع هذه الدعوى في المحكمة التي بها محل إقامتها وأن تحايل المدعى بإدخاله المدعى عليهما الثاني والثالث فيها فلا يجديه نفعاً إذ أن المذكورين لاصفة لها في موضوع النزاع. هذا على أن النزاع بين الطرفين ناتج عن عقد الإيجار المؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ والمضطر فيه أن كل تقاض يحصل بين الطرفين بسبب هذا التعاقد تكون محكمة مصر هي المختصة أو أي محكمة تفضلها حضرة المؤجرة المدعى عليها الأول» ويكون الحكم الابتدائي نافذ المفعول بدون استئناف فكان يتعين على المدعى والعقد قانون الطرفين أن يرفع دعواه هذه

أمام محكمة مصر الأهلية - والدفع الثاني المقدم من المدعى عليها الأول هو عدم جواز نظر الدعوى الحالية لسبق الفصل فيها من محكمة عابدين الجزائية بحكمها الصادر في القضية رقم ٣٣٥٦ سنة ١٩٣٣ والذي حاز قوة الشيء المحكوم فيه إذ المدعى أمام تلك المحكمة دفع دعوى المطالبة بالإيجار التي رفعتها عليه المدعى عليها الأول بأنه غير واضح اليد على الأرض المؤجرة وأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لاثبات استمرار وضم يد المدعى وسحقت المحكمة شهود المدعى عليها الأول وتبين لها استمرار وضع يد المدعى الذي طلب منها آخر الأمر ندب خبير زراعي لمعاينة الأطنان أو فتح باب المرافعة لسماع شهوده الذين أهدل اعلانهم فلم تحبب المحكمة إلى الطرفين وحكت بأزامه بالإيجار فرفع المدعى لدعوى اليوم إنما هو تجديد للنزاع الذي قضت فيه محكمة عابدين بحكمها النهائي

«وما إن الحاضر عن المدعى رد على دفع المدعى عليها بأن محكمة ببا هي المختصة إذ أن دعوى اثبات الحالة هي من الدعاوى المختلطة فهي تارة عينية عقارية وتارة شخصية تبعاً لنوع الحق الذي تستند إليه الدعوى. وما أن دعوى المدعى تستند وجودها من حق ملكيته للعقار فهي دعوى عينية عقارية ترفع أمام المحكمة السكّان بدائلتها المقار. هذا على أنه لو فرض أنها دعوى شخصية فإن المدعى يخير في رفع الدعوى أمام محكمة أي المدعى عليه وم في هذه الدعوى ثلاثة فاختار المدعى رفعها أمام المحكمة التي يقيم بها المدعى عليهما الثاني والثالث - أما القول بأن المدعى أغا يتحايل بأدخالها في الدعوى ولاصقة لها فيها فهو قول لم يثبت بدليل - ورد على الوجه الثاني من الدفع الأول بأنه كان زاماً عليه رفع الدعوى

حاله غرق أو حريق أو تلف أو ما شابه فذلك وقد تكون دعوى عادية إذا كانت الحالة المراد إثباتها لا خطر عليها من فوات الوقت كعائنة منزل أو عقار لمعروفة من يشمله أو أرض لمعروفة من الزارع لها الخ - وعليه يكون استناد المدعى على الحكم الصادر من محكمة كفر الدوار الجزئية والمنشور بمجلة المحاماة السنة الخامسة من ٤٤٠ رقم ٣٧٧ هو استناد غير صحيح إذ القول بأن دعوى إثبات الحالة إنما هي دعوى مختلطة تكون تارة شخصية وتارة عينية قول غير صحيح - كما أن القول بأن دعوى إثبات الحالة هي من الدعاوى المستعجلة بطبيعتها مجاوزة للرافع

« وبما أنه من ذلك يتبين أن دعوى إثبات الحالة ليست من الدعاوى العينية العقارية التي تكون من اختصاص المحكمة السكّان بدانها العقار المراد إثبات حالته طبقاً للمادة ٣٣٤ من قانون المرافعات بل هي من الدعاوى الشخصية كما سبق البيان وتكون من اختصاص المحكمة التي بها محل إقامة المدعى عليه سواء كان المطلوب إثبات حالته عقاراً أم منقولاً

« وبما أن المدعى عليهم في الدعوى الحالية ثلاثة وقد اختار المدعى المحكمة التابع لها محل إقامة الثاني والثالث منهم وهو بذلك لم يخالف القانون إنما المدعى عليها الأولى وتقرر أن المدعى إنما أدخل الثاني والثالث من المدعى عليهم في الدعوى ولا صفة لها في النزاع المطروح ولكن المدعى يقرر أن المذكورين هما واضى البدل الأرض المراد إثبات حالتها والزارعين لها ولم يحضر المدعى عليهما المذكوران لإثبات هذه الواقعة أو تنبها ولم يتبين للمحكمة أن كان حقاً ما يدعيه المدعى إنما الواضى اليدهم لا

وعليه ترى المحكمة أن القول بأن المدعى إنما أدخلهما في الدعوى لتتجاول على الاختصاص قول

أمام محكمة مصر إذ هي المحكمة المنطق على اختصاصها بنص عقد الإيجار أن دعواه هذه لا تستمد وجودها من عقد الإيجار المذكور بل هي دعوى أساسها حق ملكية على الشيوع مع المدعى عليها الأولى - ورد على الدفع الثاني بأن النزاع الحالي لم يكن مطروحاً أمام محكمة مابدين وأن الموضوع يختلف فدعواه اليوم إثبات حالة ١٠ أسهم و ٣٨ فدانا وأما الدعوى التي كانت منظورة أمام محكمة مابدين فهي مطالبة بإيجار ١٦ سهماً و ١٢ قيراطاً و ٣ فدانين

وهما أنه الفصل في هذا النزاع يتعين البحث أولاً في ماهية دعوى إثبات الحالة وهل هي دعوى شخصية أم دعوى عينية وهل هي دعوى منقولة أم دعوى عقارية وهل هي من الدعاوى المستعجلة أم من الدعاوى العادية

« وبما أن دعوى إثبات الحالة هي دعوى يقصد بها إثبات حالة عقار أو منقول لتتكون تمهيداً لدعوى أخرى هي في الغالب المطالبة بتعويضات مالية عن فعل تسبب عنه ضرر للمدعى أو المطالبة بأبراء المدعى من التزام أو تعهد فيعمد المدعى قبل رفع الدعوى الموضوعية إلى طلب الحكم بنذب خبير لإثبات حالة المادية وبعد ذلك الاجراء يعرف دعواه الموضوعية - ودعوى إثبات الحالة ليس أساسها حقاً عينياً بل هي دعوى أساسها المطالبة بتعويض تقدي وأما المطالبة بأبراء من تعهد والالتزام شخصي فهي من الدعاوى الشخصية ترفع من مالك حق عيني ومن غير مالك له وهي قد تكون متعلقة بعقار أو بمنقول تبعاً لأشياء المطلوب إثبات حالته المادية فهي تارة شخصية منقولة وتارة شخصية عقارية وهي تارة مستعجلة إذا كانت طبيعة الحالة المراد إثباتها تستدعي الاستعجال بأن كان يخشى تغيرها وتبدلها من فوات الوقت كأن يكون المراد إثبات

الحصم الآخر - وتاريخها سابق على الحكم في الدعوى لا يمكن طلب براءة الذمة من ذلك الحكم ، إنما يمكن رفع دعوى برد ما دفع بغير وجه حق

المهم

« حيث أن المدعى ذكر في عريضة افتتاح الدعوى المملنة في ٦ يولييه سنة ١٩٣٤ ثمرة ٣٢٢٤ أنه يطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٤٤٢ قرشا والمصاريف

» وحيث أن الوقائع التي سردها تعزى لهذا الطلب تدل على أن المدعى عليه صدر لصالحه حكم من محكمة بندر طنطا في القضية ثمرة ٢٣٨٩ سنة ١٩٢٧ ضد المدعى حالا بمبلغ ٤٤٢ قرشا بما في ذلك المصاريف وطلب الآن براءة ذمته مما حكم به لانه كان قد سدد هذا المبلغ بمقتضى مخالصة موجودة تحت يده

« وحيث بذلك يكون طاب الحكم في الدعوى الحالية أساسه وجود مخالصة تحت يد المدعى حالا وهو المحكوم عليه في القضية السابق الفصل فيها » وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم في القضية المشار إليها تبين أنه حكم غيبي صادر بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٢٧ بإلزام أبو العنين شامي (المدعى في الدعوى الحالية) بمبلغ ٤٠٠ قرش والمصاريف والنفاذ وقد أعلن في ١١ يولييه سنة ١٩٢٧ وتنفيذ بالحجز على المحكوم عليه المذكور بتاريخ ٥ يولييه سنة ١٩٣٤

« وحيث أنه ثابت من وقائع الدعوى والمرافعة أن أبو العنين شامي المذكور لم يمارض في هذا الحكم في الموايد المقررة ولذلك يكون قد أصبح نهائيا

في غير محله وعليه يكون الوجه الأول من الدفع الأول المتقدم من المدعى عليها الأول غير مقبول وأما عن الوجه الثاني من هذا الدفع وهو أن المحكمة المختصة بنظر هذا النزاع هي محكمة مصر كاتفاق الطرفين بعقد الأيجار المؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ فما لا يحتمل الجدل أن المدعى انما قضد برفع دعواه هذه ابراء ذمته من الأيجار الذي قد تطالب به المدعى عليها الأولى واثبات عدم انتفاعه بالأرض المؤجرة ولا جدال في أن هذا نزاع ناشئ عن عقد الأيجار المؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٣٠ ولا دخل للشركة القائمة بين المدعى والمدعى عليها الأولى في هذا النزاع إذ النزاع قائم على العلاقة بين مؤجر ومستأجر وقد اتفق كلاهما على أن كل نزاع بشأن ذلك يكون من اختصاص محكمة مصر والاتفاق ملزم للطرفين وعليه تكون محكمة مصر هي المختصة بنظر الدعوى الحالية ويكون الوجه الثاني من الدفع الأول مقبولا ويتمين الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى ولا محل لبحث الدفع الثاني الخاص بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها

(تعليق أحمد عبد الفتاح وحضرته الأستاذ عبد الفتاح رجائي ضد الاستاذة هاني رشوان وآخرين وحضر من الأولى الاستاذ يوسف أحمد الجندى رقم ٣٢٤٠ سنة ١٩٣٤ ثمرة عشرة القاضي اسماعيل عبد الله زهدى)

١٠٥

محكمة بندر طنطا الجزئية

٨ سبتمبر سنة ١٩٣٤

علانية - العثور عليها بهذا الحكم في الدعوى - طلب براءة الذمة من الحكم - عدم قبوله - أمثاله - دعوى برمدانير بغير حق - جوازها

المبدأ القانوني
في حالة العثور على مخالصة لم تحجز بفعل

الثاني أن تكون المحكمة وقضت دفاع المدين لأن التخالص لم يتم عليه دليل وفي هذه الحالة الأخيرة حق استرداد مادفعه (راجع المؤلف المذكور صحيفة ١٠٩)

«وحيث أنه ثابت في الدعوى الحالية عدم تقديم المخالصة المذكورة (وهي مخالصة سابقة على تاريخ الحكم) في أي دور من الأدوار السابقة للقضية - فرجوع المدعي بما دفعه أمر جائز قانوناً في صورة دعوى بطالب رد ما دفع غير وجه حق وأما طلب براءة التهمة مما حكم به نهائياً فليس ميسوراً إلا بناء على مخالصة أو بناء على حصول دفع المحكوم به بعد صدور الحكم وذلك لأن الأحكام النهائية هي حجة على الخصام عما صدرت به فلا سبيل للإدعاء بما يخالفها وإذا فوت الظلم على نفسه طرق التظلم كالمعارضة والاستئناف فلا يجوز بعد ذلك أن يفتح له السبيل إلى نقض هذه الأحكام وأما له الرجوع بطالب رد ما سبق دفعه ليد الدائن الذي يكون في هذه الحالة قد تروى على حساب الغير بلا حق كما يجوز له أيضاً في هذه الحالة المطالبة بتضمينات (في هذا المعنى حكم محكمة مصر ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ٢ ص ٢٩)

«وحيث أنه يتعين الإشارة إماماً لهذا البحث إلى أن حصول الدائن على قبعة ما حكم به بطريق التنفيذ إنما هو دفع بوجه حق لأن وجه الحق هنا هو تنفيذ الحكم النهائي الصادر في الخصومة التي كانت بين الطرفين واثبت بصدور الحكم المذكور ويعتبر الحكم عنوان الحق في الدعوى وأما الدفع بغير وجه حق فهو الدفع الذي حصل في تاريخ المخالصة التي لم تقدم وتكون مثبتة لدفع الدين إلى الدائن ولم يخص قيمتها عند رفع الدعوى ويعتبر قبضة قيمتها في هذه الظروف أنه دفع بلا وجه حق يجوز معه الرجوع عليه بزيادة

«وحيث أن المخالصة التي يستند إليها المدعي في الدعوى الحالية هي عبارة عن الاعلان الذي وصله في الدعوى غرة ٢٣٨١ سنة ١٩٢٧ وعلى هامش الاعلان ايصال بمبلغ ٤٠٠ قرش قيمة باقي ايجار سنة ١٩٢٥ وإلى ذلك توقيع بصمة ايجار غير ظاهرة وفوقها اسم ابراهيم على عوض وقال المدعي حالاً أنها بصمة فاطر زراعة محمد افندي انظر المحكوم له في القضية السابقة

«وحيث أن تاريخ المخالصة حدده المحامي عن المدعي أنه في سنة ١٩٢٧ بعد تاريخ الحجز وقد أنكر محمد افندي النور وكالة ابراهيم على عوض منه ولم يقدم المدعي ما يثبت هذه الوكالة «وحيث أنه ثابت من جهة أخرى أن هذا المستند كان في حيازة ابو العنين شامي الشافعي (المدعي) ولم يقدم في الدعوى السابقة

«وحيث أن ابو العنين شامي المذكور لم يمارض في الحكم النهائي «وحيث أنه في حالة حجز المخالصة بفعل المحكوم له ليصح للمدين المحكوم عليه رفع التماس عن الحكم وهي حالة خارجة عن حالة الدعوى الحالية - وقال الشراح أنه في حالة التنفيذ يكون له محكوم عليه أن يستشكل بمقتضى المخالصة التي يكون عثر عليها بعد الحكم وإن كان حصل تنفيذ الحكم له أثر يطالب برد مادفعه بغير حق له (راجع في هذا المعنى كتاب التماس إعادة النظر تأليف الاستاذ ناشد حنا صحيفة ١٠٨ فقرة ١٠٣ وجارسونيه فقرة ٢٣٢٩ نوته غرة ٩) وقد قيد بعض الشراح هذا الحق الأخير بشرط أن لا تكون عبارة المخالصة قد طرحت امام المحكمة وفي هذه الحالة يوجد فرضان الأول أن تكون المحكمة قد قدرت لغيره ثبوته لا يقر على الدين كأن يحصل الدفع لناصر أو محجور عليه ، وفي هذا الفرض لا يكون لوجود المخالصة بعد الحكم أهمية ، والترض

من شخص يدعى المدعى انه وكيل عن الدائن وقد أنكر الدائن هذه الوكالة ولم يتيسر للمدعى اثباتها في مواجهته . ولذلك تبين رفض الدعوى لانها على غير أساس . وترى المحكمة مع ذلك حفظ حق المدعى المذكور في الرجوع على من دفع له بدعوى على حدتها

(تجدة أبو الدنين شلي القاضي ضد محمد الندي رقم ٣٣٤ ١٩٣٤ رئاسة حنفرة القاضي رزق ميخائيل)

« وحيث انه ثابت مما قدمنا ان المدعى طلب برادة الفضة مما حكم به نهائياً عليه بناء على مخالصة سابقة على الحكم وهو أمر غير ميسور لما سبق بيانه من الأسباب

« وحيث انه اذا تجاوزنا عن وصف الدعوى والطبقات فاعتبرناها طلب رد ما دفع بشيء وجه حق فالثابت أيضاً ان هذه المخالصة لا يعترف بها المدعى عليه وليست صادرة منه بل هي صادرة

قضاة المحاكم المختلطة

١٠٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - منقول . صفته . اكشاك وكابينات وماليها . حكمها
- ٢ - عقد . اوراق تاريخه . من تاريخ تقديمه للمحكمة
- ٣ - مستأجر . وضعية على العقار . لحساب المالك
- ٤ - بيع . المشتري . خصصت له بلا ضمان . لزوم ملكيته

حق فورد الفين دون التعويض

المبادئ القانونية

١ - الاكشاك والكابينات والتخشينات وجميع المنشآت التي من هذا القبيل . والمثبتة في الارض نسبياً لا يمكن اعتبارها منقولات بالمعنى القانوني البحت

٢ - يعتبر العقد الذي يقدم من أحد الخصوم في الدعوى ذا تاريخ ثابت على الأقل من يوم تقديمه

٣ - يضع المستأجر يده على المقارنات وتوابعها المؤجرة لا لحسابه بل لحساب المؤجر

٤ - اذا كان المشتري المنزوعة ملكيته قد اشترى تحت مسئولية وبغير ضمان فلا يكون

مستحقاً لأي تعويض وله المطالبة برد الفين فقط (استئناف سيد الندي عبد الجهد وآخرين ضد وزارة الارواق وآخرين برئاسة المستر مالك بارنيس . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ ص ٥٥)

١٠٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - استعمال . حكم برفض حراسة بأجر . طلب حراسة مجانية . الضم بقوة الشيء المحكوم فيه . عدمه
- ٢ - اختصاص على الأمور المستعجلة . في طلب حراسة مجانية تخفيفاً للعاريف . جواز

المبادئ القانونية

١ - ان الأمر الصادر من قاضي الأمور المستعجلة برفض تعيين حارس بأجر لا يجوز قوة الشيء المحكوم به بالنسبة لطلب حراسة أخرى مجانية

٢ - ان الضرورة التي تقضي بتخفيض مصاريف الحراسة بواسطة استبدال حارس بأجر بآخر مجازاً تعتبر في ذاتها سبباً كافياً للاستعجال واختصاص قاضي الأمور المستعجلة بها

(استئناف ابراهيم الزان وآخرين ضد بنك مصر وآخره الجهة والسنة المذكورتين ص ٥٥)

مسجل يوضع اليد الفعل على ما اختص به كل شريك وتسوية فروقات القسمة أيضا فلا يمكن الدفع بطلان هذه القسمة بزعم انه لعدم تسجيلها لانتمى إلى الاحقوا شخصية بين المتعاقدين إذ لا يبق إلا التزام المتعاقدين بتنفيذه بتحرير العقد الرسمي المعتبر عقدا نهائيا بحيث اذا تخلف أحدهم عن القيام بذلك فيصح الزامه به بحكم قضائي يقوم مقام هذا العقد (استئناف - سري عقل ضد ملكة عقل وآخرين رئاسة المستر دك بارانت المحلة والسنة المذكورتين ص ٦٤)

١١٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣

دور تجارة - عدم تسجيلها - نظام - تأييده - بقرائن أخرى - قوتها - الأليات - موكل تدوير المحكة

المبادئ القانونية

ان قوة إثبات الد فائر التجارية الغير مسجلة متى ثبت ان العمل جار فيها بنظام كذا أيديت محتها بقرائن أخرى موكل كله لطلق تقدير المحاكم (استئناف يوسف عبد الملك وأحر هذه الفرقة التجارية ضد بقرنة انسيوار - كوس المحلة والسنة المذكورتين ص ١٩)

١١١

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣

١ - مطلات وحكم المادة ١١ مدنى مختلط - المناور - عدم تطبيقها عليها
٢ - مناور - تجديد قانونا - سلطة القاضي
٣ - مناور - وضعا - شيايك مقننه - تجديد وضعا طبقا تقديرات

المبادئ القانونية

(١) لاتنص المادة ٦١ مدنى مختلط (المقابلة للمادة ٣٩ مدنى أهلى) الا على المطلات المستقيمة فلا تنطبق عليها المناور الممدة لجرد ادخال النور (٢-٣)

١٠٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣

١ - استئناف فرعى - رفض قبول التنازل عن الاستئناف الاصل - جواز
٢ - استئناف فرعى - من بعض الطلبات - ولو قلت عن نصيب الاستئناف جواز
٣ - استئناف كبرى - بقصد الماطة - جواز الحكم بالموضعات للاستئناف عليه

المبادئ القانونية

١ - يقبل الاستئناف الفرعى طالما كان الاستئناف الاصل قائما لم يتنازل عنه أو ال ما قبل قبل باب المرافعة - فتنازل المستأنف عن استئنافه لا يسقط الاستئناف الفرعى الحاصل قبل هذا التنازل (١)
٢ - يجوز الاستئناف الفرعى بالنسبة لبعض الطلبات الاصلية ولو كانت مما لا تقبل الاستئناف بذاتها (٢)

٣ - يجوز الحكم بالاستئناف عليه بالتهويض إذا لم يكن الغرض من الاستئناف سوى تعطيل الاجراءات (استئناف محمد الحامى ضد استر مررجو - رئاسة انسيوار فان - كرا المحلة والسنة المذكورتين ص ٦٣)

١٠٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣

عقداسمه - غير مسجل - تنفيذه - رجالة عدم توقيع القعد الثاني - استصدار حكم به بجل عنه

المبادئ القانونية

اذا حصل تنفيذ عقد القسمة الابتدأى الغير

١ - انظر استئناف مختلط ١٢/٤/١٨٧٧ (مجموعة الاحكام ٢٧ - ٢٨) ٢٧/٥/١٨٩١ (المجموعة ٣ - ٣٤٢ و ٢٩ - ١٨٩٧ المجموعة ٩ - ١٢٤)
٢ - انظر استئناف مختلط ١٩/٤/١٨٩٦ (المجموعة ١١ - ١٠٢)

في البناء (١)

(٢) لم يوضح المشرع المختلط الشروط التي تقام المناور على أساسها فلا بد من تحديد كل حالة حسب ظروفها ومسبباتها والعرف المتبع لمعرفة ما اذا كانت منورا أو مظللا مستقيا

(٣) لا يمكن اعتبار الشبايك الغير مقفلة بمحدد مجرد مناور لمجرد ان الزجاج الموضوع فيها قد طلى بالبويه البيضاء ويسهل تحويلها الى مظلات عادية على ملك الجار . ويكون من الواجب الحكم بقفل هذه الشبايك بمحدد مثبت في الجوانب وعلى شكل مربعات متوسطة ومفتوحة ومسطحة ديسيمتر

(استئناف اديد ميكانف ضد جنينه حداد رئاسة المسير فان اكر اهلقة والسفان لاند كورينين ص ٧٥)

١١٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - مقالة . مقال من الباطن . حقوقه قبل المالك . معدومه
- ٢ - حق الحبس . الناشي بين المقالين الباطن والمقال الاصل ليس بحجة على المالك
- ٣ - مقال . كونكرادانو حاصل منه . حقوق المقال من الباطن . تابع له .
- ٤ - مقال من الباطن . بصائع مودعة بمقرته . استلام المالك لها بالقوة . التزام بدفع ثمنها

المبادئ القانونية

- ١ - ان المقال من الباطن الذي قام بأعمال . ووضع آلات في بناء يشيد لاحقه قبل المالك الذي دفع للمقال الاصل كما لا يمكن ان يدعى حق الحبس الغير مفروض وخاصة بعد تسليم الشيء المترتب على قيام هذا المقال من الباطن ومن تلقاه

(١) انظر استئناف مختلط في ١٢/٢/١٩٠٠ (المجموعة ١٣ - ٦١) ٩٠ / ١١ / ١٩٢٢ (المجموعة ٣٣ - ٢١)

نفسه بادماج عمله واحولته في عقار يعلم أنه ملك لصاحب العمل

٢ - ان حق الحبس الناشئ عن العلاقات التي بين المقال من الباطن والمقال الاصل لا تسكون حجة على صاحب العمل

٣ - ليس للمقال من الباطن الذي له حق الحبس ضد المقال الاصل الا المطالبة من مال التفضيصة الحاصل عنه التكونكرادانو مع المقال الاصل

٤ - اذا كانت البضائع لم تودع في محل العمل بمعرفة المقال ولكنها وضعت من المقال من الباطن في مكان خاص مقفل ومفتاحه معه . فلا يجوز لصاحب العمل ان يضع يده عليها بالقوة بناء على خلاف بينه وبين المقال والا ازم بدفع قيمتها للمقال من الباطن

(استئناف حامد باشا الشواربي بعينه وآخرون ضد ترميل ومرتل والظر وآخرون رئاسة المسير فان كر . المجلة والسنة المذكورتين ص ٧١ و ٧٢)

١١٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - شفيع . علم الفضيخ . المرجب اسقروا الحق فيها . وجوب تضمنه جميع البيانات الجوهرية للتمليح
- ٢ - شفيع . ارسل خطاب للفضيخ . عدم تحريكها كذا . سقوط حق
- ٣ - شفيع . علم الفضيخ . من تاريخ البيع . لا من تاريخ التسجيل .

المبادئ القانونية

- (١) لكي يحكم بسقوط حق الشفع من اللازم اثبات لا مجرد العلم الغامض والغير محقق بل العلم بجميع البيانات الجوهرية الخاصة بعملية البيع
- (٢) يسقط حق الشفع في حالة سكوتة بعد وصول خطاب له وان لم يعتبر في ذاته بمثابة اذار كما هو منصوص عليه بالمادة ٣١ من قانون الشفعة

١١٥

حكمة الاستئناف المختلطة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - ناظر الوقت . له كإحدى حقوق الناظر المأمور
- ٢ - وقف مفاضته . استبداد الناظر . لا يمنع الناظر الجديد من مباشرة الدعوى المقدمة له أو عليه
- ٣ - حراسة قضائية . بسبب سوء نية الناظر قبل الدائن . حوالة التهمة ولو لم يبدد الدائن دونه
- ٤ - حراسة قضائية . استبداد الناظر . حوالة عادة تعذر نية الوقف حائلا .

المبادئ القانونية .

(١) للناظر الوقت حذرا كانت نظارته قائمة كإحدى

الحقوق التي للناظر المأمور (١)

(٢) إذا رفضت دعوى ضد الوقف قضائيا

تأثما يكون مراعى فيه ان له شخصية مستقلة قانونا عن

شخصية الناظر . بحيث ان استبدال الناظر في أثناء

سير الدعوى يجعل حيزا للناظر الجديد الحق في تمثيل

الوقف قضائيا للاستمرار في الدعاوى القائمة

باسمه أو ضده

(٣) اذا لم يعين الحارس على الوقف المحافظة

على حقوق دائن المستحق وباعتبار ان الناظر قد

اثبت سوء نيته في المحافظة على تعدياته الواجبة قبل هذا

الدائن فلا يفهم من ذلك عدم امكان انتهاء الحراسة

الاجرة سداد كامل دين هذا الدائن

(٤) بناء على المبدأ القائل عدم حوالة تحويل

إدارة الوقف عن مخرها الطبيعي اي بمعرفة الناظر

المعين فانه من المعين عند حصول استبدال الناظر

بآخر البحث في هل من اللازم بقاء الحراسة من

عدمه وسواء بقاء هذه الحالة كما هي أو تعديلها

بإشراك الناظر الجديد فيها

(استئناف الست صبة محمد نبيه بصفتها أخرى صدر قرار

بإبطال صوته وإخراجه رئاسة المنيبو مراكوس المعقولة

المذكورين ص ٨٧)

(١) انظر استئناف مختلط ٥٠٧٧-١٩٣٥ (الجمعة ٣٧ - ٤٥٧)

ولكن يرتب عليه على الأقل الفات نظر الجار عن الحالة وتنبيه اذا رأى لروما لذلك الى ان يطلب المستندات اللازمة الى اتخاذ الاجراءات الضرورية للمحافظة على مصالحه

(٣) ان العلم بالمبيع لا بالتسجيل هو الذي يبدأ منه ميحاد طلب الشفعة (مبدأ مقرر)

(استئناف شركة خليج الامان المصرية عند محمد علي الجدي وآخرين رئاسة المستعارة بارنت المحلة والسنة المذكورتين ص ٧٤)

١١٤

حكمة الاستئناف المختلطة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٣

١ - إيجار الأشخاص . عامل . اشتغاله مدة طويلة . وحصوله

على عائلات . ولو يتقاضى أجراً يومياً . اعتبار

خدمته غير معينة المدة . وقفه . بغير انذار . اعتبار

في وقت غير لائق

٢ - مستزنية المهدوم . عماله في اتخاذ الاحتياطات المعقولة

والضرورية

المبادئ القانونية

(١) ولو ان العامل يدفع أجره على أساس عدد

الايام التي يعمل فيها فإنه يجب اعتبار مدة خدمته

غير معينة اذا كان قد شغل مدة طويلة (ست

سفوات) مركز ثقة وانتقم بهلاوات متوالية .

فوقته بغير انذار سابق يعتبر في وقت غير لائق

(٢) يسأل المهدوم عن حادث نتج عن

عماله في اتخاذ الاحتياطات المعقولة والضرورية

للمحافظة على عماله

(استئناف شركة شل فينت بمصر ضد أحمد مصطفى . رئاسة

المسير فراكوس المحلة والسنة المذكورتين ص ٧٨)

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	٢٣٣	٢٣٤
(١) قضاء محكمة استئناف مصر			
١ - حجر . نظام عام . قضاء بالحجر . حكم . مبین لحالة الحجر . عقد . بقصد عدم نفاذ حكم الحجر . باطل - ٢ - عقد . تحایل . على القانون . تدليس . سبب العقد . تحایل . بطلان - ٣ - حجر تعاقد . علمه بطلب الحجر . بطلان العقد . خبراء . أمر تقدير . معارضة . وجوب ابداع المبلغ المقدر وقت المعارضة	٢٣ يناير ١٩٣٤	١٦٦	٧٩
١ - تقادم . قطع التقادم . اعتراف . وجوب الاعتراف بالدين خلال المفاوضات . وريثة . اعتراف البض ليس حجة على سواء - ٢ - تقادم قطع المدة . تقاضى . وجوب اتخاذ اجراءاته من صاحب الحق - ٣ - تقادم . دعوى ترك المرافعة . انقطاع مدة التقادم - ٤ - دين . تضامن . وريثة . دين متجزئ . لاتضامن	» » ٢٨	١٧٣	٨١
١ - موارث . غير المسعین . الاختصاص للمعاکم الشرعية . تطبيق احكام الشريعة الاسلامية . عن عدم الاتفاق - ٢ - موارث . غير مسعین . الحكم فيها حسب ملة المتوفى . تفسير ذلك . تركة . ميراث . تراضى . عدم جواز الرجوع فيه . الجنبة لا تأثير لها على الاختصاص . دعوى زرع ملكية . معارضة في التنبيه . الفصل فيها نهائيا . عدم جواز رفع الدعوى بها الا بعد اعلان الحكم النهائي في المعارضة ومضى خمسة عشر يوماً	٢ مايو ١٩٣٤	١٧٦	٨٢
خبراء . رد . ميعاده ثلاثة أيام	» » ٩	١٧٨	٨٣
وقف . عمارته . ضرورية أو غير ضرورية . استئذان التقاضى الشرعى . حالاته . حق الرجوع بما صرف من عدمه	» » ١٢	١٧٩	٨٤
١ - تركة . وريثة . تمثيلهم لها فى أشخاصهم . عدم استقلالهم بدفع خاصة بهم - ٢ - عمل تجارى . استقلاله ممن بأشروه أو اشتركوا فيه . بقاءه خاضعا لاحكام القانون التجارى رغم زوال أشخاص من بأشروه .	» » ١٣	١٨٠	٨٥
		١٨٢	٨٦

العدد الثالث	فهرست القسم الثاني	الصفحة الخامسة عشرة
رقم الترتيب	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
(٢) قضاء المحاكم الكلية		
٨٧	١٨٦	١٦ مايو ١٩٣٣
٨٨	١٨٨	٢٧ سبتمبر ١٩٣٣
٨٩	١٨٨	١١ يناير ١٩٣٤
٩٠	١٩٠	١٩ يوليو ١٩٣٤
٩١	١٩٢	١٢٧ أكتوبر ١٩٣٤
٩٢	١٩٥	١٠ ديسمبر ١٩٣٢
٩	٢٠٦	٢٩ » » ١٩٣٤

(٢) قضاء المحاكم الكلية

محجوز لديه . إزماءه بدين الحاجر . عدم جواز رجوعه على المدين بما دفعه .

حمل واحراز السلاح . غير مضبوط . عدم جواز الحكم بالمصادرة . جواز الحكم في الجزية عند الثبوت .

بأتم . ضمانه لتمرص الغير . عدم جواز أمره هو . مريان هذا التحريم على ورثة البائع لعدم جواز تسكهم بوضع اليد المدة الطويلة

اختصاص . بناء على حكم صادر بتحديد ميعاد للسداد . عدم جوازه الا عند حلول الدين .

عقد إيجار مطبوع . النص فيه على تمكين المالك من القيام بالترميمات و تصديره . انصرافه الى الترميمات التي لا تستدعي الاخلاء . غير مسقط حق المستأجر في طلب الفسخ

(٣) القضاء المستعجل

١ و ٢ - تجاوز سلطة الإدارة . حدودها في القانون الفرنسي . معناها في القانون المصري . نص المذمة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية - ٣ - مخالفة العمل للقانون . الحالة الوحيدة التي يعرفها القانون المصري - ٤ - سلطة المحاكم على العمل الإداري . - ٥ - مخالفة للقانون . بنص و روحه . معناها . - ٦ - سوء استعمال الحق . التفرقة بينه وبين مخالفة القانون . - ٧ - اثبات مخالفة العمل للقانون . طريقة ذلك

١ - حراسة . تنفيذ . ليست الحراسة من اجراءات التنفيذ . نظام عام . - ٢ - ناظر وقف . حجز تحت يده . عدم التقرير بحال الذمة .

عدم جواز رفع دعوى حراسة . رفع دعوى الاضرار الشخصية .

تواطؤ . جواز رفع دعوى حراسة عند ثبوته - ٣ - حجز

ماتعدين تحت يد الغير . غش وتدليس . عدم جواز افرافهما .

١ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاص . اجابة . فسخ .

اشتراط حصول الفسخ . مجرد التأخير في الوفاء . اختصاص . - ٢ -

قاضي الأمور المستعجلة . اختصاص . خصم ثالث . ادعاء ملكية

العين المؤجرة . نزاع جدي . عدم اختصاص .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
(٤) قضاء المحاكم الجزئية			
١- حجز تحفظي . لأجل عند النظر فيه لجأت أدعاء المحجوز لديه بالسداد من عدمه - ٢ - تثبيت «حجز تحفظي» . الحكم به . لا يفيد مديونية المحجوز لديه	٨ يناير ١٩٣٩	٢٠٨	٩٥
كفيل . ضمانه في عقد إيجار سابق . عدم سريان الضمان على التجديد الضمني	٢٢ ٥ ١٩٣١	٢٠٩	٩٦
١- اجتماع عام . اجتماع خاص . طريق القانون بينهما . بيانه - ٢- الاجتماع العام . تعريفه . مقياسه . تمكن الغير من الاتصال بالاجتماع - ٣- اجتماع خاص . اعتباره عاما بعد إخطار الداعي من البوليس بذلك .	١٧ مايو ١٩٣١	٢١٠	٩٧
هبة . اختصاص المحاكم الشرعية بها . حالاته . اختصاص المحاكم الأهلية بها . حالاته . التفريق بين الحالتين .	٢٨ يونيو ١٩٣٢	٢١٤	٩٨
معارضة . في تنبيه زرع الملكية . أساسها بطلان الحكم أو محضر الصلح المبني عليه . جواز نظرها والحكم بالبطلان .	١٤ مايو ١٩٣٣	٢١٦	٩٩
أمر تقدير الخبير . مستقل عن الدعوى الأصلية . واجب النفاذ . لا يوقف تنفيذه إلا بالمعارضة فيه . ضد الذي طلبه . وضد المحكوم عليه في الدعوى .	٢٢ ٥ ٥	٢١٧	١٠٠
سلطة الجهة الإدارية . طبقا لشرط رخصة إدارة . نظرية الشرط الفاسخ . وجوب الاتجاه للقضاء .	١١ يولييه ٥	٢١٨	١٠١
أمر من القاضي . بيع أشياء مرهونة . طبقا للمادة ٧٨ تجاري . وجوب اعلانه قبل التنفيذ .	١٩ نوفمبر ٥	٢٢١	١٠٢
عقد بيع وفائي . سائر لهن حيازى . بطلان التأمينات . صحة الدين .	٢٧ يناير ١٩٣٤	٢٢٢	١٠٣
دعوى إثبات الحالة . ماهيتها . دعوى مستعجلة . ودعوى عادية .	٩ مايو ١٩٣٤	٢٢٤	١٠٤
مخالصة . العنود عليها بعد الحكم في الدعوى . طلب براءة الدفعة من الحكم . عدم قبوله . أحواله . دعوى رد مادفع بغير حق . جوازها .	٨ سبتمبر ١٩٣٤	٢٢٧	١٠٥

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم	الصفحة
(٥) قضاء المحاكم المختلطة			
(١) منقول - صفته . اكشاك وكاينات وما إليها . حكمها	٢٨ نوفمبر ١٩٣٣	٢٢٩	١٠٦
(٢) عقد . إثبات تاريخه . من تاريخ تقديمه للمحكمة (٣) مستأجر . وضع يده على العقار . لحساب المالك (٤) بيع . مشتري . تحت مسئوليته وبلا ضمان . نزاع ملكيته . حقه في رد الثمن دون التحويل .			
(١) استعجال . حكم برفض حراسة بأجر . طلب حراسة . مجانية . الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه . غده (٢) اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في طلب حراسته مجانية . تخفيضاً للمصاريف . جوازه .	٢٩ نوفمبر ١٩٣٣	٢٢٩	١٠٧
(١) استئناف فرعى . رفعه قبل النزاع عن الاستئناف الأصلي . جوازه (٢) استئناف فرعى . عن بعض الطلبات . ولو قلت عن نصاب الاستئناف . جوازه (٣) استئناف كيدى . بقصد المبالغة . جوازه الحكم بالتعويضات المستأنف عليه	٣٠ » »	٢٣٠	١٠٨
عقد قسمة . غير مسجل . تنفيذه . في حالة عدم توقيع العقد النهائي . استصدار حكم به يحل محله	٥ ديسمبر ١٩٣٣	٢٣٠	١٠٩
دفتر تجارية . عدم تسجيلها . انتظامها . تأسيسها بقرائن أخرى . قوتها في الإثبات . موكل لتقدير المحكمة	٦ » »	٢٣٠	١١٠
(١) مطالبات . في حكم المادة ٦١ مدني مخلفات المناور . عدم الطباقتها عليها (٢) مناور . تحديدها قانوناً . سلطة القاضي (٣) مناور . وضعها . شبائيك . مقفلة . تحديد وضعها طبقاً للقانون (١) مقاول . مقاول من الباطن . حقوقه قبل المالك . معدومة (٢) حق الحبس . الناشئ بين المقاول من الباطن والمقاول الأصلي . ليس بمحجة على المالك (٣) مقاول . كون سكر داتو حاصل معه . حقوق المقاول من الباطن . تابع له (٤) مقاول من الباطن . بضائع مودعة بمعرفته . استلام المالك لها بالقوة . التزامه بدفع عنها	٧ » »	٢٣٠	١١١
	» » »	٢٣١	١١٢

العدد الثالث	فهرست القسم الثاني	السنة الخامسة عشر
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
١١٣	١ - شفعة . علم الشفع . الموجب لسقوط الحق فيها . وجوب تضمنه لجميع البيانات الجوهرية للعملية - ٢ - شفعة . إرسال خطاب للشفيع . عدم تحريكها ككناً . سقوط حقه - ٣ - شفعة علم الشفع . من تاريخ البيع . لامن تاريخ التسجيل .	١٢ ديسمبر ١٣٣١
١١٤	١ - إيجار الأشخاص . عامل . اشتغاله مدة طويلة . وحصوله على علاوات . ولو يتقاضى أجراً . اعتبار خدمته غير معينة المدة . رفته بغير انذار . اعتباره في وقف غير لائق . - ٢ - مسئولية المخدم . إهماله في اتخاذ الاحتياطات المقرولة والضرورية .	١٣ ٢٣٢ » » »
١١٥	١ - ناظر مؤقت . له كافة حقوق الناظر الدائم - ٢ - وقف . مقاضاته . استبدال الناظر . لا يمنع الناظر الجديد من مباشرة الدعاوى المقدمة له أو عليه - ٣ - حراسة قضائية . بسبب سوء نية الناظر قبل الدائن . جواز انتهائها . ولو لم يسدد للدائن دينه - ٤ - حراسة قضائية . استبدال الناظر . جواز إعادة النظر فيها وفي حالتها .	٢٣٢ » » »

المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةٍ

نصها نقيب المحاماة الأهلية

العدد الخامس عشرة

يناير سنة ١٩٣٥

العدد الرابع

Il faut exciter dans les hommes le sentiment de leur prudence et de leur force . . . Les méchants sont toujours surpris de trouver de l'habileté dans le bons
Vauvenargues

— ليس شيء بشر من الشر إلا عقابه . وليس شيء بخير من الخير إلا ثوابه .
— إن أفضل الناس عند الله من كان العمل بالحق أحب إليه وإن نقصه وكرمه . من الباطل وإن جر إليه فائدة وزاده .
— الباطل أن تقول سمعت . والحق أن تقول رأيت (الأمام علي بن أبي طالب)

جميع المحاضرات سواء كانت خاصة بنحري المجلة أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلة المحاماة ونحريها»

بشارع النافع رقم ٢٠

مطبعة حمزة

بالقاهرة تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في القسم الاول من هذا العدد الاحكام الآتية :

١٦ حكا صادرة من محكمة النقض والابرار الجنائية

وقد لخص هذه الاحكام كالمعتاد حضرة محمود نافدى محمد سكرتير محكمة النقض باشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ أحمد بك امين المستشار بها الذى تولى مراجعتها

ونشرنا في القسم الثانى

٩ أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية

٢ حكمين صادرين من محكمة استئناف أسبوط

٥ أحكام صادرة من المحاكم الكلية الأهلية

٣ » » » القضاء المستعجل

٥ » » » المحاكم الجزئية

١٠ » » » محكمة الاستئناف المختلطة

كما نشرنا في القسم الثالث (التشريعى) بحثاً لحضرة الأستاذ عزيز بك خانكى موضوعه
« الماطلة فى الخصومة وعلاجها » وكذلك بحثاً لحضرة الأستاذ محمود عبد الرحمن القاضى
بالمحاكم الأهلية خاصا بالقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٣٢ بتخفيض الاجازات

لجنة تحرير المجلة

رأى بـ اسكندر — محمد صبرى ابو علم

قضية محكمة النقض في النزاع بين الجنايات

(برئاسة حضرة صاحب السعادة عبد الرحمن إبراهيم سيد احمد باشا وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزه مصطفى محمد بك وزكى برزى بك واحمد أمين بك وعبد الفتاح السيد بك مستشارين والاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

٥٨

١١ يونيو سنة ١٩٣٤

دفاع عام . موقفه من المتهم لدى محكمة . (المادة ١٢ مدني)

المبدأ القانوني

إن موقف المحامي عن المتهم لا يعدو أن يكون موقف وكيل من موكله . ولا مشاحة في أن الوكيل لا يملك من الأمر أكثر مما يملك الأصل فليس له إذن أن يعارض في تنازل حاصل من موكله . أما أن يتخذ المحامي لنفسه صفة القيامة على موكله في المسائل الجنائية فذلك دعوى لا تستند إلى أصل من الواقع ولا من القانون لأن قوامة شخص على آخر لا تثبت إلا بحكم يصدر بذلك ممن يملكه . وإذن فإذا طُلب بحامي المتهم إحالته إلى الكشف الطبي لاختبار قواه العقلية ثم تنازل المتهم نفسه عن هذا الطلب ولم يرد الحكم عليه فلا يصح الطعن في هذا الحكم بمقولة أنه قد

أخطأ في تعويله على تنازل المتهم في حين أنه كان يجب التعويل على طلب المحامي . وغاية ما في الأمر أنه يكون على محكمة الموضوع أن ترقب حالة المتهم المتنازل لترى ما إذا كان تنازله هذا صادراً عن عقيلة غير متزنة فلا تحفل به وتقرر برغمه إحالته إلى الطبيب الشرعي أو أنه ليس بالمتهم ما يدل على خبل عقله فتقبل تنازله .

الحكم

« من حيث أن مبنى الطعن أن الدفع عن الطاعن طالب أمام محكمة الموضوع إحالته إلى الطبيب الشرعي لفحص قواه العقلية لأن إنكاره التهمة في التحقيق عن حصول الخط واعترافه أمام المحكمة يدل على أن عقله خبل . ولكن الحكم المطعون فيه لم يعم بالرد على هذا الطلب . صحيح أن بمحض الجلسة ما يفيد التنازل عن هذا الطلب ولكن هذا التنازل صدر عن المتهم وما دام مخبول العقل فلا يصح التعويل على

(١) استندت قواعد هذه الأحكام حضرة عمود الندى عمر سكرتير محكمة النقض . وراجعا وأنوما حضرة صاحب العزة احمد أمين بك المستشار بمحكمة النقض والإبرام

الى ان ثبت عكسها .

(ملن سيد احد على الصراوى ضد النيابة رقم ١٥٢٥ سنة ٤ ق)

٥٩

١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤

ملك عرض - مناط تحقق هذه الجريمة - تقبيل غلام زوجته

في غرفة مقفلة وصحة في موضع تقبيل ، لا جريمة (المادة ٢٣١ ع)

المبدأ القانوني

كل مساس بجزة من جسم المجنى عليه يدخل عرفاً في حكم العورات يجب حتماً وفي كل الأحوال أن يعد من قبيل هتك العرض لما فيه من الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى . على أن هذا لا يفيد أن أفعال هتك العرض محصورة في هذه الناحية أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها إلا على هذا النحو بل قد يتصور العقيل - في أحوال قد تكون في ذاتها نادرة أو قليلة الوقوع - إمكان الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى بأفعال لا تصيب من جسمه موضعاً بعدورة ، ولا يجوز مع ذلك التردد في اعتبارها من قبيل هتك العرض نظراً لمبلغ ما يصاحبها من لحش ولأنها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فحدثت حياته العرضى وإن لم يقع المساس في شيء من عوراته كالموضع الجاني عضوه التناسلى فيد المجنى عليه أو في فمه أو في جزء آخر من جسمه لا يعد عورة - فهذه الأفعال ونظائرهما لا يمكن أن يشك في أنها من قبيل هتك العرض . وكل ذلك مما ينبغي أن يبقى حاضراً لتقدير المحكمة إذ من المتعذر إن لم يكن من المستحيل - حصره في نطاق واحد وإخصاءه لقاعدة واحدة .

تنازله والواجب في هذه الحالة أن يكون قول المحامى مقدماً على قول المتهم إذ لا شك أن المحامى قيم على المتهم في الدعاوى الجنائية .

ومن حيث أن موقف المحامى من المتهم لا يمدو أن يكون موقف وكيل من موكله ولا مشاحة في أن الوكيل لا يملك من الأمر أكثر مما يملك الأصيل فليس له إذن أن يمارس في تنازل حاصل من موكله ، أما أن يتخذ لنفسه صفة القوامة على موكله في المسائل الجنائية فتلك دعوى لا تستند الى أصل من الواقع ولا من القانون لأن قوامة شخص على آخر لا تثبت إلا بحكم يصدر بذلك ممن يملكه ، ولا شيء من ذلك في القضية الحالية وفاة مافى الأمر أنه كان يمكن القول بأن على محكمة الموضوع أن ترقب حالة المتهم المتنازل لئلا يترى ماذا كان هذا التنازل صادراً عن عقلية غير مترنة فلا تحفل به وتقرر برغمه إحالة المتهم الى الطبيب الشرعى او انه ليس بالمتهم ما يدل على خبل عقله فتقبل تنازله على انه ليس في أوراق القضية ولا في ظروفها ما يدل على ان المحكمة لم تقيم بهذا الواجب فقد كان الطاعن مثلاً أمامها وقد سمعت أجاياه وراقبت حركاته ولم تبهدها محلاً للاحالة على الطبيب فقبلت في سكون تنازله عن الطلب المقدم من الدفاع عنه وسارت في إجراءاتها . وفي ذلك ما يدل على أنها لم تر محلاً لاجابة طالب الوكيل ولا شك ان رأى محكمة الموضوع في ذلك نهائى ولا معقب لما ارتأته في هذا الشأن ذهبي الطير الى أعلى في كل ما يستدعى خبرة فنية . ولا محل بعد هذا لأن يؤخذ على المحكمة انه لم يرد على طلب تحقيق قدمه الدفاع الى المحكمة مادام هذا الطلب قد تنازل عنه من يملك ذلك التنازل ومن كان الى وقت التنازل مفروضاً فيه سلامة العقل التي هي الأصل في جميع الأشخاص

فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهمين قادا المجنى عليه إلى غرفة مغلقة الأبواب والنوافذ وقبلة أحدهما في وجهه وقبلة الثاني على غرفة منه في قتله وعرضه في موضع التقبيل فهذا الفعل بحسب القواعد المتقدم ذكرها لا يعتبر هناك عرض ولا شروعاً فيه كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخرى من جرائم إفساد الأخلاق .

الحكم

« من حيث أن يحصل الطعن أن قرار الإحالة المطعون فيه اعتمد على حكم محكمة النقض الصادر أولها في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ و ثانيهما في ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ مع أن المبدأ الذي قرره هذا المحاكم لا يتناول جريمة هناك العرض الا من ناحية ما يقع على عورات المجنى عليه فقطه بأن كل مساس بهذه العورات هو هناك عرض ولكنه لم يقل : هناك العرض لا يكون إلا بهذا المساس ، ولا شبهة أن هناك أفعالا تعد من قبيل هناك العرض وهي مع ذلك لا تنصير من جسم المجنى عليه موضعاً بعد عورة . ولقد قصد الشارع بالعقاب على جرمي هناك العرض والواقع كرها حماية العرض الذي هو تلك المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة نفسه من اتصال جنسي غير مشروع والمساس بالعورات لا يترك العرض إلا لما يفتتق به من خطر الوطء الحال ذلك الخطر الذي يثير الوجدان فتندفع الجوارح لردده والقرار منه . وهذا هو المعنى الذي ينبغي التوصل به في التمييز بين ما يمتزج هناك العرض وما لا يمتزج كذلك . وهذا القياس تنطبق عليه ظروف هذه الدعوى لأن المعنى والتقبيل هما من مقدمات الوطء كما لا يخفى خصوصاً وقد تكرر التقبيل .

« ومن حيث أنه لا مزية في أن المبدأ الذي قرره هذه

المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ في القضية رقم ١٧٣٧ سنة ١٩٣٤ قضائية والتي رددته في حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ في القضية رقم ٥٣٦ سنة ١٩٣٤ في لم يرد به حصر الحالات التي يصح أن تندرج تحت جريمة هناك العرض والقول بأن ما عداها خارج حتماً عن الجريمة المذكورة وانما هو مبدأ جزئي تناولت فيه المحكمة جريمة هناك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعاً تلك الناحية التي يقع فيها المساس بمجزة من جسم المجنى عليه يدخل عراف حكم المورث وقطعت المحكمة بأن مثل هذا المساس يجب حتماً وفي كل الأحوال أن يعد من قبيل هناك العرض لما فيه من الإخلال بمجاء المجنى عليه العرضي . وضاهر أن هذا لا يفيد أن أفعال هناك العرض محصورة في هذه الناحية أو أن الجريمة لا يتصور وقوعها إلا في هذا النوع . بل قد يتصور العقل في أحوال قد تكون في ذاتها نادرة أو قليلة الوقوع - أماكن الإخلال بمجاء المجنى عليه العرضي بأفعال لا تنصير من جسمه موضعاً بعد عورة ولا يجوز من ذلك التردد في اعتباره من قبيل هناك العرض نظراً لمبلغ ما يصاحبها من الخش ولاها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فبعضت حياته العرضي وإن لم يقع المساس فيها بشيء من عوراته كما لو وضع الحافى عضو التناسل في يد المجنى عليه أو في فم أو في جزء آخر من جسمه لا بعد عورة فهذه الأفعال ونظائرهما لا يمكن أن يترك في أنها من قبيل هناك العرض . وكل ذلك مما ينبغي أن يبقى خاضعاً لتقدير المحكمة إذ من المتعذر - أن لم يكن من المستحيل - حصره ونطاق واحد وإخضاعه لقاعدة واحدة ولا تنفي القاعدة التي تقررها النيابة في معناها الحال في التمييز بين هناك العرض وغيره لأنها ترتكز في أساسها على إحساس المجنى عليه ومبلغ فهمه لمعنى الأفعال الواقعة على جسمه وظاهر أن هذا وحده لا يصلح معياراً

للمميز بين فعل وآخر .

« ومن حيث ان واقعة هذه المادة بحسب حاجاه بالقرار المطعون فيه ان محمد عبد النبي مرسى احد زملاء المجنى عليه قاده المجنى عليه الى منزل المتهم الاول بحجة . شهادة دراجة يرغب المتهم المذكور في بيعها وذلك بقصد شرائها شركة بينهما . فلما المجنى عليه بالدخول من باب الشقة قابله المتهم الاول وقبله في خده مباغتة ثم قاده هو وزميله الى حجرة اجلسهما فيها وبعد برة دخل عليهما المتهم الثاني وابتدر المجنى عليه بأن عضه في رقبته ثم قبله فيها ولما رأى المجنى عليه ذلك غادر المكان في الحال رغم معارضة المتهمين له والحاجم مغاييه بالبقاء . ورائت النيابة ان الواقعة هناك عرض وقدمت المتهمين الى قاضي الاحالة فقرر ان الفعل المسند الى المتهمين لا يكون جريمة هناك العرض ولا الشروع فيها كما انه لا يمكن ان يعد فعلاً فاضحاً لانه وقع في غير علانية .

« ومن حيث ان القرار المطعون فيه اصاب فيها رآه لأن الفعل على ما فيه من اخلال بالحياة ومخالفة للأداب المتواضع عليهما بين الناس لا يصل في نظر هذه المحكمة بحسب الأقيسة السابق الاشارة اليها الى الحد الذي يصح معه ان يعد جريمة هناك عرض ولاشروعاً فيها كما انه لا يدخل تحت حكم اية جريمة أخرى من الجرائم النصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات .

(طعن النيابة في قرار قاضي الاحالة ضد محمد علي عرسق وآخر رقم ١٥١٨ سنة ٤ ق)

٦٠

١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤

استئناف . كيفية رفعه . (المادة ١٧٨ تبج)

المبدأ القانوني

يحصل الاستئناف ويعتبر قائماً بتقرير كتابي

يحرر في قلم كتاب المحكمة المختصة بتلقيه طبقاً للمادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات . وهذا التقرير يحصل من رافع الاستئناف . وليس في نص المادة ١٧٨ المذكورة ما يمكن أن يفهم منه أنه يكفي لحصول الاستئناف التقرير به شفهاً في الجلسة أو تقريره كتابة بغير الصورة التي نصت عليها المادة . لهذا يكون تأشير عضو النيابة على الرول أو على ملف القضية بعبارة (يستأنف) غير كاف لاعتبار الاستئناف قائماً لأن ذلك يخالف الشكل الذي حددته المادة ١٧٨ المذكورة من قانون تحقيق الجنايات من وجوب حصوله بورق رسمية أمام الكاتب المختص .

المحكمة

« وما ان يحصل وجه الطعن انه قد أشرع على ملف القضية الابتدائي بخط الكاتب المختص ان النيابة استأنفت وأشر بمثل ذلك في رول الجلسة وفي الكشف الذي ارسل للرياسة في غضون العشرة الايام التالية ليوم صدور الحكم عن القضايا التي حكم فيها في نفس الجلسة وهذه الوقائع مسلم بها وتؤدي ان وكيل النيابة أمر بالتخاذ الاجراءات اللازمة للاستئناف واذاً فشكل ماتتظبة المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات متوافر دون ان يؤثر في ذلك اجمال الكاتب على ان العبارة المدونة على الملف قد اعترف بها الكاتب المختص وهذه العبارة دونت في قلم الكتاب نفسه وهي أقوى دليل على حصول التقرير بالاستئناف .

« وما ان نص المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات هو « الاستئناف من الحكم عليه أو المدعى بالحقوق المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومي يكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة

ولا يفنى عن ذلك ما يكون قد أثبتته من البيانات الأخرى التي تدل على نية رفع الاستئناف . فالتأشير من النيابة على الرول أو على ملف القضية أو في الكشف المرسل للرياسة برغبة استئناف حكم معين غير كاف لاعتبار هذا الاستئناف قائماً .

المحكم

« من حيث أن يحصل الطعن إن الحكم المطعون فيه قضى باعتبار الاستئناف غير قائم استناداً على المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات تستلزم أن يحصل الاستئناف بتقرير يكتب في دفتر كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف وإن هذا التقرير لم يعمل بل كل ما اتخذ من الإجراءات هو أن وكيل النيابة أشار بعمل استئناف ولم ينفذ ذلك وتقول النيابة إن هذا الحكم خاطئ في تطبيق القانون لأن الكاتب المختص أشر على ملف القضية الابتدائي أن النيابة استأنفت وأشر بمثل ذلك في رول الجلسة وفي الكشف الذي أرسل للرياسة في بحر العشرة الأيام التالية يوم صدور الحكم عن القضاة التي حكم فيها نفس الجلسة وهذه الوقائع شملت كل ما يتنبه به نص المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات ولا يصح أن يضار المستأنف بإهمال أو قصور من الكاتب طالما أنه قام من جهته بكل ما يتطلبه القانون ويجب أن يكون ذلك مرجعاً على إصلاح هذا الخطأ وهو المحكمة العليا .

« ومن حيث أن الدليل القانوني على حصول الاستئناف هو التقرير الذي يحرره موظف قلم الكتاب مبيناً فيه حضور صاحب الشأن أمامه وطلبه إثبات رفع الاستئناف عن الحكم الذي يتظلم منه فإذا لم يتبع الكاتب هذا الوضع الذي رسمه القانون في المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات يكون الاجراء معدوماً ولا أثر له .

التي أصدرت الحكم المستأنف . وأما الاستئناف من النائب العمومي فيكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة الابتدائية » .

« وبما أن هذا النص صريح صراحة لا غموض فيها في أن الاستئناف يحصل ويعتبر قائماً بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف وهذا التقرير يحصل ممن رفع الاستئناف فإن كان المحكوم عليه فيجب عليه الحضور بنفسه أو موكله قلم كتاب المحكمة ليقرر أمام الكاتب المختص بالاستئناف . وإن كان من النيابة فيجب أن يكون التقرير بالصيغة المذكورة أيضاً وليس في نص المادة ما يمكن أن يفهم منه أنه يكفي التقرير شفهاً في الجلسة أو في قلم الكتاب بالاستئناف لهذا يكون التأشير على الرول أو على ملف القضية أو في الكشف المرسل للرياسة غير كاف لاعتبار الاستئناف قائماً لأن ذلك يخالف الشكل الذي حددته المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات من حصوله بورقة رسمية أمام الكاتب المختص .

(طعن النيابة ضد عمل إراهيم على رقم ١٥١٥ سنة ١٩٤٤)

٦١

١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤

استئناف . كتيبة رقم . (المادة ١٧٨ مج)

المبدأ القانوني

إن الدليل القانوني على حصول الاستئناف هو التقرير الذي يحرره موظف قلم الكتاب مبيناً فيه حضور صاحب الشأن أمامه وطلبه إثبات رفع الاستئناف عن الحكم الذي يتظلم منه . فإذا لم يتبع الكاتب هذا الوضع الذي رسمه القانون في المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات يكون الاجراء معدوماً ولا أثر له .

النقض أن تتعرض لقراره هذا .

المحكّم

« حيث أن الوجه الأول يتأخص في أنه لا يشترط قانوناً أن يكون الضرب سبباً مباشراً للموت بل يكفي أن يكون سبباً غير مباشر إذ لا ضرورة لأن تكون سلسلة المسببات سلسلة مادية في جميع حلقاتها بل يصح أن تكون فيها حلقة معنوية مثل الانفعال النفساني — وتقول النيابة العامة الطاعنة أن ضرب المجني عليه في الدعوى الحالية محل مادي أدى إلى انفعال نفسي فانهجر الشريان بسبب هذا الانفعال وكان من نتيجة هذا الانهجار وفاة المجني عليه .

« وحيث أنه مما ينبغي ملاحظته مبدئياً أن السببية في القانون الجنائي إنما هي مسألة موضوعية بحسب لقاضي الموضوع تقديرها بما يقوم لديه من الدلائل ومتى فصل في شأنها إثباتاً أو نفيّاً فلا رقابة لمحكمة النقض عليه — اللهم إلا من حيث الفصل في أن أمراً معيناً يصاح قانوناً لأن يكون سبباً لنتيجة معينة أو لا يصلح .

« وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه الآن بين جلياً أن قاضي الأحالة أثبت فيه صراحة أن وفاة المجني عليه نشأت من انهجار الأنيورزم الذي سبب نزيفاً نتج عنه ضغط على القلب فأحدث الوفاة وأن الضرب الذي وقع من المتهم على المجني عليه وموضحة كيفيته في التحقيقات ليس له علاقة بالوفاة إطلاقاً وذلك استناداً إلى ما أوضحه الطبيب الشرعي في تقريره عن الحادثة ويؤخذ من ذلك أن القرار المطعون فيه نفي حصول انفعال بسبب الضرب كان من نتيجة حدوث الوفاة — ووضح من هذا أن قاضي الأحالة بنى قراره على وقائع ثبتت لديه ليس من شأن محكمة النقض التمرسها « وحيث أنه لذلك يكون الوجه الأول سالف

يكون قد أثبتته من البيانات الأخرى التي قد تدل على نية رفع الاستئناف .

« ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أثبت أن تقرير الاستئناف لم يحمل فيعتبر الاستئناف غير قائم . أما البيانات التي تستند النيابة عليها فليست الاحكامية عن رفع الاستئناف وهو لم يرفع بالفعل فلا تنفي من الأمر شيء ولا عبرة بما تشكو منه النيابة من أن في الأخذ بهذا الرأي ضرر بالاستئناف مع أنه قائم جنته بكل ما يطالبه القانون ذلك لأن المفروض أن المستأنف على علم بما يرسمه القانون من الأشكال في مسائل الاستئناف وغيرها فمن الواجب عليه أن يستوافق من قيام الموقف المختص بتحرير التقرير وإذا لم يفعل فلا يلزم من الانقضاء .

« ومن حيث أنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب في قضائه باعتبار الاستئناف غير قائم وبتعين رفض الطعن .

(طرح النيابة ضد عبد العزيز إبراهيم جمه رقم ١٥٩٦ سنة ١٩٣٤)

٦٢

١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤

حرب اعلى الى ورت . راحة اسدية . تقديرها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك (المادة ٢٠٠ ع)

المبدأ القانوني

إن السببية في القانون الجنائي مسألة موضوعية بحسب لقاضي الموضوع تقديرها بما يقوم لديه من الدلائل ، ومتى فصل في شأنها إثباتاً أو نفيّاً فلا رقابة لمحكمة النقض عليه إلا من حيث الفصل في أن أمراً معيناً يصلح قانوناً لأن يكون سبباً لنتيجة معينة أو لا يصلح . فإذا قرر قاضي الأحالة استناداً إلى ما أوضحه الطبيب الشرعي في تقريره عن الحادثة أن الضرب الذي وقع من المتهم على المجني عليه ليس له علاقة بالوفاة إطلاقاً فليس لمحكمة

الذكر في غير محله ويتمين رفضه .

« وحيث أن محصل الوجه الثاني أن أسباب القرار المطعون فيه تؤدي الى وجوب اعتبار الواقعة جنحة داخلية تحت حكم المادة (٢٠٩) من قانون العقوبات فالقول بأن لوجه لاقامة الدعوى العمومية قبل المتهم جاء مخالفاً لنص الفقرة الثانية من المادة (١٢) من قانون تشكيل محاكم الجنايات .

« وحيث أن المادة المذكورة نصت صراحة في الفقرة الثانية منها على أنه « إذا رأى قاضي الاحالة وجود شبهة على أن الواقعة جنحة او مخالفة يعيد القضية الى النيابة العامة لاجراء اللازم عنها »

« وحيث أنه بالرجموع الى القرار المطعون فيه يعلم أن قاضي الاحالة بعد أن أثبت صراحة في الحثية الأولى منه أن المتهم ضرب الجني عليه باليد على وجهه . وهي كما ترى جنحة داخلية تحت حكم المادة (٢٠٩) من قانون العقوبات - بعد أن أثبت ذلك صراحة جاء في الحثية الأخيرة وقال بوجوب التقرير بأن لاوجه لاقامة الدعوى العمومية قبل المتهم المذكور ضارباً بذلك صفحا عما أثبتته في صدر ذلك القرار مما سلف ذكره .

« وحيث أنه واضح مما تقدم أن قاضي الاحالة خالف القانون فيما قضى به من أن لاوجه لاقامة الدعوى العمومية قبل المتهم بالنسبة لجنحة الضرب التي أثبت وقوعها صراحة في قراره وقد كان من الواجب عليه إعادة القضية الى النيابة الدائمة لا جراء اللازم قانوناً عن هذه الجنحة عملاً بنفس الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات سائلة الذكر .

« وحيث أنه لذلك يكون الوجه الثاني على أساس وجب إذا قبله .

« وحيث أنه يرى مما توضع جميعه أن العن

الحالي مقبول موضوعاً وعليه يتعين نقض القرار المطعون فيه وإعادة القضية الى قاضي الاحالة لتصرف فيما يعتبرها جنحة داخلية تحت حكم المادة (٢٠٩) من قانون العقوبات .

(على النيابة في قرارها في الاحالة على مسودة رقم ١٥٩٧ س : ن)

٩٣

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - قتل مع سبق الاصرار . إصابة الجاني شخصاً غير صمد على قتله . نوازل عرفت سبق الاصرار .

٢ - سبق الاصرار . تقديره . سلطة محكمة الموضوع وذلك .

٣ - شدة . تقديره . موضوعي .

٤ - شدة . شدة زور . على أنه كذلك ؟ (المادة ٢٠٤ ع)

٥ - جنحة او مخالفة في اللجنة . وقدم . إجراءات محاكمة عنه . (المادة ٣٣٧ تحقيق)

المبادئ القانونية

١ - إن المتفق عليه أن القتل يعتبر مقترناً بسبق الاصرار ولو أصاب القاتل شخصاً غير متنى صمم على قتله لأن ظرف سبق الاصرار حالة قائمة بنفس الجاني وملازمة له سواء أصاب الشخص الذي أصر على قتله أم أخيراً وأصاب شخصاً غيره .

٢ - ما دامت محكمة الموضوع قد اقتنعت بتوفر سبق الاصرار وأثبتت ذلك في حكمها بمادة جلية ومعقولة فإنها تكون قد فصلت ذلك في مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيها .

٣ - إن تقدير شهادة الشاهد وتمييز طبيها من خبيثها أمر متروكه لتقدير محكمة الموضوع ولأن أن لمحكمة النقض به ؛ فهي قررت محكمة الموضوع أن أقوال الشاهد في التحقيق هي

الأقرب للعقل وأن أقواله أمامها كانت مكذوبة فلا وجه للاعتراض عليها في شيء من ذلك .

٤ - لا يلزم لاعتبار الشهادة شهادة زور أن تكون مكذوبة من أولها إلى آخرها بل يكفي لاعتبارها كذلك أن يعتمد الشاهد تغيير الحقيقة في بعض وقائع الشهادة وبهذا التغيير الجرفي تتحقق محاباته للتمهم ، وهذه المحاباة هي أمارة سوء القصد .

٥ - إن المادة ٣٣٧ من قانون تحقيق الجنايات صريحة في قولها « إذا وقعت جنحة » « أو مخالفة في جلسة يحكم فيها في نفس تلك » « الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية » وليس في هذا النص ما يوجب على النيابة أو المحكمة ذكر المادة المطلوب تطبيقها على تلك الجنحة أو المخالفة ، وما دام النص خلوا من إيجاب ذكر المادة فلا محل للقول بالبطلان عند السكوت عنها ، خصوصاً إذا كانت النيابة قد ذكرت الوصف القانوني للتهمة التي طلبت توجيهها إلى المتهم فإن ذلك يكفي في هذا المقام لتزوير الموقف وتحديد الاتهام وتعريف المتهم بنوع الجريمة الموجهة إليه والمطلوب معاقبته عليها .

الحكم

« من حيث أن يحصل الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول أن الحكم المطعون فيه ذكر أن أسعاف المجني عليه هو السبب في عدم وقوع جريمة القتل بأنهما معاً ان هذا السبب لا علاقة له بالشروع ولادخله في تمام الجريمة وعدمه . فضلاً عن أن الحكم نفسه أثبت أن

أحد المجني عليهما لم يسأل مطلقاً وإن الآخر كانت أصابته خفيفة لم تمنعه عن عمله وكان الواجب إذن ذكر سبب آخر وإلا كانت الواقعة منطبقة على المادة ٢٠٦ أو ٢٠٥ من قانون العقوبات على أكثر تقدير .

« ومن حيث أنه لا مصلحة للطاعن في التمسك بهذا الوجه فإن الثابت بالحكم بناء على شهادة الشهود والتحققات المذكورة به أن الطاعن أطلق عياراً نارياً من فرد روح واحدة على المجني عليه الأول فأصابه في بطنه وإن هذا العيار نفسه أصاب أيضاً المجني عليه الثاني في ظهره وقد أثبت الحكم توفرية القتل لدى الطاعن من استعماله آلة قاتلة بطبيعتها ومن أصابه المجني عليهما بها في مواضع قاتلة من جسمهما . ومادام الطاعن من جانب قد قارب الفعل الذي صمم عليه إلى نهايته وهو إطلاق العيار الناري على المجني عليهما وأصابتهما به ، وكان ذلك بنية القتل كما أثبت الحكم المطعون فيه ولكن هذا الفعل لم يفض برغم ذلك إلى موت المجني عليهما ، فالوصف القانوني له هو أنه شروع في قتل سواء كان عدم موت المجني عليهما ناشئاً عن أسعافهما بالعلاج أم عن سبب آخر لا يدخل لإرادة الطاعن به .

« ومن حيث أن يحصل الوجه الثاني أن الحكم اعتبر ظرف سبق الإصرار متوفراً لدى الطاعن بالنسبة لكلا المجني عليهما مع أن الثابت به أن أصابه ثابتهما جاءت عفواً وبدون قصد فيكون سبق الإصرار غير موجود بالنسبة له .

« ومن حيث أنه لا صحة لهذا الوجه إذ المتفق عليه أن القتل يعتبر مقترناً بسبق الإصرار ولو أصاب القاتل شخصاً غير الذي صمم على قتله لأن ظرف سبق الإصرار حالة قائمة بنفس الجاني وملازمة له سواء أصاب الشخص الذي أصر على قتله أم أخطأ وأصاب شخصاً غيره .

« ومن حيث ان يحصل الوجهين الثالث والرابع ان الواقعة التي اعتمد عليها الحكم في إثبات توفر سبق الاصرار لا تنتجها . وإذا كان هناك سبق اصرار فهو منصب فقط على قتل محمد اسماعيل وهو شخص آخر غير المجني عليهما - وقدخاب أثر هذه الجناية بإعادة المتهم الأول فلا عقاب عليها قانونا . و اراد واقعة سبق الاصرار بالصفة التي ذكرها الحكم يعتبر تناقضا أو على الأقل تشكيكا في بيان واقعة سبق الاصرار يوجب نقض الحكم .

« ومن حيث ان الحكم ذكر عن ظرف سبق الاصرار ما يأتي (وحيث ان الوقائع المتقدمة الثابتة لدى المحكمة تقطع بتوفر سبق الاصرار لدى المتهمين الاثنين من الباعث على ارتكاب الجريمة وهو الانتقام وانفاقيهما على ارتكابها واعدادها السلاح لهذه الغاية ومفاجأتهما للمجني عليه الاول واطلاق العيار عليه مباغته بدون أن يكون هناك أي مؤثر وقتي) وعسارة الحكم في ذلك جلية ومستقيمة لا تناقض فيها ولا تشكيك أما ما يشير اليه الطاعن خاصة بمن يدعى محمد اسماعيل فقد أورده الحكم في معرض اثبات أقوال الطاعن التي قررها في التحقيقات ولكن هذه الأقوال لم تعمل عليها المحكمة ولم تشر اليها عند الكلام على إثبات توفر سبق الاصرار . ومادامت محكمة الموضوع قد اقتنعت بتوفر سبق الاصرار واثبت ذلك في حكمها بعبارة جلية ومعقولة فانها تكون قد فصلت بذلك في مسألة موضوعية لارتقاء لمحكمة النقض عليها فيها .

« ومن حيث انه لما سبق تكون جميع أوجه هذا الطعن مرفوضة .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الأول من وجهي الطعن المتقدمين من الطاعن الثالث ان الحكم لم يثبت توفر سوء النية لدى الطاعن ولا

يصح اعتبار الشهادة زورا لمجرد ابداء الشاهد اقوالا أمام المحكمة تخالف ما قرره امام النيابة اما ترتيب سوء القصد على مجرد انكار الشاهد رؤيته لثمن وقت هروبه بعد ان قرر العكس أمام النيابة فقد رد الطاعن عليه بأنه كان مشغولا بالمجني عليه - على ان الشاهد في بقية شهادته قد شهد بجميع الوقائع التي قررها امام النيابة ضد المتهم وهذا ينفي ما ذهب اليه الحكم من محاباة الشاهد لثمن في شهادته .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أثبت ان الطاعن بعد أن أدى شهادته أمام النيابة على وجه معين يدين المتهم الأول اذرف ذلك بقوله (واليوم امام المحكمة حاول ان يصور الواقعة بكيفية تخلل المتهم من مسؤولية التهمة محابة له فاقصر في شهادته على أنه كان واقفا مع المجني عليه وقت اصابعه بالمعيار ولكنه لم ير الضارب) وقرر الحكم بعد ذلك ان المطابق للعقل والمنطق هو ما شهد به الطاعن في التحقيق وإيدته شهادة الشهود واستنتج من ذلك كذب الشهادة التي أدلى بها الطاعن امام المحكمة - وظاهر أن تقدير شهادة الشاهد وتمييز طبعها من غيبها أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به فحق قررت محكمة الموضوع ان اقوال الشاهد في التحقيق هي الأقرب للعقل وان اقواله امامها كانت مكذوبة فلا وجه للاعتراض عليها في شيء من ذلك . وعبرة الحكم بتقديره في هذا ان الطاعن يعتمد تغيير شهادته محابة منه لثمن ولكي يخلطه من المسؤولية الجنائية وهذا هو سوء القصد بعينه الذي يقول الطاعن ان المحكمة لم تثبت . على أنه لا يلزم لاعتبار الشهادة زورا أن تكون مكذوبة من أولها الى آخرها بل يكفي أن يصعد الشاهد تغيير الحقيقة في بعض وقائع الشهادة بهذا التفسير الجزئي تتحقق المحاباة التي تثير الباطل في الحكم والتي

في اشارة سوء القصد .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني أن المحكمة طبقت مادة شهادة الزور على الطاعن دون توجيه هذه المادة اليه وان هذا مبطل للحكم .

« ومن حيث ان الثابت بمحضر الجلسة أن النيابة وجهت تهمة شهادة الزور الى قرني محمود عاشور وطلبت معاقبته عليها وان المحكمة بذلك استدعت الطاعن وسألته عن التهمة الموجهة اليه فأجاب بأن كلامه الذي قاله اليوم هو الحقيقة . وبذلك أصدرت المحكمة حكماً بمعاقبة الشاهد . وهذا الاجراء مطابق لما نصت عليه المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنائيات في قولها (اذا وقعت جنحة او مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بعد سماع اقوال النيابة العمومية)

وليس في نص تلك المادة ما يوجب على النيابة او المحكمة ذكر المادة المطلوب تطبيقها . وما دام النص خلوا من ايجاب ذكر المادة فلا محل للقول بالبيان عند السكوت عنها . ولقد ذكرت النيابة الوصف القانوني للتهمة التي طلبت توجيهها الى الطاعن وهو في هذا المقام كاف لتقرير الموقف وتحديد الاتهام وتعریف المتهم بنوع الجريمة الموجهة اليه والمطلوب معاقبته عليها .

(طعن محمد عبد السلام مدني وآخر ضد النيابة رقم ١٩١٠ سنة ٤ ق)

٦٤

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

معارضة . الحكم باضمارها كأن لم تكن . من يصح ؟
(المادة ١٣٣ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن أي بدون تعرض للموضوع عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنائيات هو جزاء يجب ألا يصيب إلا المعارض المتخلف عن الجلسة

الأولى للمعارضة للمعارض الذي يحضر مرة أو أكثر ثم يتخلف بعد ذلك .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الثاني هو أن الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لم يكن له محل لحضور الطاعن في الواقع جلسة المحكمة .

« وحيث انه بصرف النظر عن حضور الطاعن جلسة المحكمة الأخيرة كما يدعى أو عدم حضوره كما هو ثابت من محضر الجلسة الأخيرة فان الثابت من محضر المحكمة الاستئنافية أن الطاعن حضر جلسة ٢٨ مايو سنة ١٩٣١ ثم جلسة ٤ يوليو سنة ١٩٣١ ولقد كان واجبا على المحكمة مع هذا الحضور المتكرر الانتقضي باعتبار المعارضة كأنها لم تكن بل تنظر في موضوع الدعوى وتحكم فيه من جديد بمازى لأن الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن أي بدون تعرض للموضوع عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنائيات وهو جزاء يجب ألا يصيب إلا المعارض المتخلف عن الجلسة الأولى للمعارضة للمعارض الذي يحضر مرة أو أكثر ثم يتخلف بعد ذلك . (حكم النقض في ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ رقم ٥٣٢ سنة ٢ قضائية) .

(طعن عبد المصم فرج ضد النيابة رقم ٢٠٥١ سنة ٣ ق)

٦٥

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

اختلاس أموال أميرية . موظف . مزهق ؟ (المادة ١٠٣ ع)
المبدأ القانوني

إن لفظة « موظف » الواردة بالمادة ١٠٣ ع ليست مقيدة بأية صفة أخرى كما هو الحال في المواد السابقة على المادة المذكورة بل هي تشمل جميع فئات موظفي الحكومة لافرق

والقصد من هذا التعميم هو بلاريب حماية مال الدولة من أن يعيث به أحد من التابعين لها سوء بأخذه لنفسه أو بتسهيل سلبه للغير ولذا يكون هذا الوجه على غير أساس صحيح .

عن الرسم الثاني

« حيث أن ما يجب الالتفات إليه هو أن يكون القصد الجنائي متوفرا لدى الثلاثة الطاعنين بصفته شركاء وإن تكون أعمالهم في مجموعها مؤدية إلى اختلاس المال بهرف النظر عما إذا كان الموظفون قد سهوا لهم العمل بقصد اجرائي أم كانوا قد استغلوا وحلوا محل صناديق السجائر التي تستحق استرداد الرسوم بمقتضى نظام الدرباك خلافها مما لا يستحق شيئا من ذلك إذ من الجائز أن يكون التسهيل قد حصل فعلا دون أن يكون لدى الموظف أى قصد جنائى فيه (مادة ٤٤ من قانون العقوبات) وبما أن الحكم المطعون فيه قد أورد عن الطاعنين وقائع الاختلاس وأفاض في تبيانها وأشار إلى ما كان من كل منهم من تغيير في الصناديق يجعل استيلائهم على المال بلا أساس مشروع وذكر أن هذا التغيير كان أثناء نقل الصناديق من جمره السويس إلى جمره بورنوفيق تحت إشراف الأربعة الأولين الذين مكنوهم من هذا العمل وفي هذا البيان ما يكتفى لتكوين واقعة الاشتراك بالأفاق على التغيير ليس إلا بهرف النظر عما كان للموظفين من الشأن فيما ترتب على هذا التغيير من تحقيق الأغراض التي رعى إليها الطاعنون بصلتهم وهي الحصول على أموال لا تمنع إلا لمصدرى السجائر فضلا إذ أساسها إنهاى الأصل محصلة على دخان وأرد أعيد تصديره مصفيا سجاير .

عن الرسم الثالث

« حيث أن الحكم المطعون فيه قد بين

بين الدائمين منهم وغير الدائمين ولا بين ذوى الحق في المعاش ومن لاحق لهم فيه . والقصد من هذا التعميم هو بلاريب حماية مال الدولة من أن يعيث به أحد من التابعين لها سوء بأخذه لنفسه أو بتسهيل سلبه على الغير .

الحكم

عنه الطاعنين المأمورة المغيرين

« حيث أن هؤلاء الطاعنين بهمهم من أوجه الطعن ما يأتى : أولا - أن الواقعة المستندة إلى المتهمين الأربعة الأولين لا تنطبق على المادة ١٠٣ من قانون العقوبات إذ لا يمكن اعتبار هؤلاء المتهمين موظفين في الحكومة فهم ليسوا من ذوى الحقوق في المعاشات ولا هم خاضعون للإجراءات التأديبية الخاصة بالموظفين الدائمين . ثانيا - أن الحكم لم يبين واقعة الاشتراك بالاتفاق المستند إلى الطاعنين ولا زمانه ولا مقدماته ولا الغرض الذى من أجله وجد . ثالثا - صدور العقوبة على الطاعنين بالنسبة لجميع الرسائل مع أنه ثابت بالحكم ذاته أن بعضهم لا شأن له ببعض الرسائل وقد كان واجبا على المحكمة أن تخصص مسؤولية كل من الثلاثة عن الرسائل التي صدرها واسترد الرسوم فيها بلاحق .

عنه الرسم الأول

« حيث أن ما يقوله الطاعنون بشأن عدم انطباق المادة ١٠٣ من قانون العقوبات على أمثال المتهمين الأربعة الأولين في غير محله إذ لفظة الموظف الواردة بالمادة لم تكن مقيدة بأية صفة أخرى كما هو الحال في المواد السابقة عليها ففى إذن تشمل جميع فئات موظفي الحكومة بغير تفریق بين الدائمين منهم وغير الدائمين وبين ذوى الحق في المعاش ومن ليس لهم الحق فيه

المدنى (الفقرة الأولى) فقد كان واجبا على المحكمة أن تحقق مقداره ما في دفاعه هذا من صدق لكي تستوفي من توفر أو عدم توفر أركان الجريمة ولا شك أن هذا التصور في الحكم بحول دون قيام محكمة النقض بمراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا ولذا يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(مذنب الكرم صالح محمد توبة رقم ١٦٠١ سنة ١٣٤٤ ع ٤)

٦٧

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

تبدل نية النش - تقديرها موضوعي . (المادة ٢٩٦ ع)

المبدأ القانوني

إن نية النش - وهي أهم أركان جريمة التهديد - مسألة موضوعية بحث لقاضي الموضوع تقديرها بحسب ما يقوم لديه من الأدلة . ومتى قرر أنها حاصلة للأسباب التي بينها في حكمه فلا رقابة لمحكمة النقض عليه إلا إذا كان العقل لا يتصور إمكان دلالة هذه الأسباب عليها

المحكمة

« حيث أن الطاعن يتلخص في أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في تأويل القانون فيما يتعلق بالقصد الجنائي أو نية النش التي تتركب أصلا من حرمان المالك من الشيء المودع وعدم رده إليه فقد اعتبرت المحكمة هذا القصد متوفرا بمجرد ظهور العجز عن الرد - ويقول الطاعن أن ما قرره المحكمة في هذا الصدد يتناقض مع التعريف القانوني لنية النش لأن العجز عن الرد هو أحد أركان هذه النية لا كل أركانها وقد أجمع علماء القانون والحاكم على أن العجز عن الرد في المثليات لا يكفي وحده للدلالة على هذه النية .

« وحيث أنه مما ينبغي ملاحظته أولا أنه من

المبلغ في وجوه لا مفر منها فمن الواجب على المحكمة أن تحقق دفاعه لكي تستوفي من توفر سوء القصد عنده ، فإذا هي لم تفعل كان حكمها قاصر الأسباب وتعين نقضه .

المحكمة

« حيث أن معنى الطعن هو أن القصد الجنائي غير متوفر لدى الطاعن في تصرفه في المبلغ الذي حصله من ثمن الحاصلات المحجوز عليها لأنه اتفقه في شؤون هذه الحاصلات والمواشي التي سلمت إليه كبحار وفي غير ذلك مما اقتضته مهمة الحراسة من مصروف واجور هي ممتازة طبقا لفقرة الأولى من المادة ٦٠١ من القانون المدني . وحيث أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أورد ما استند إليه الطاعن بمحض التحقيق وهو أنه دفع بعض الثمن للعاجز واستولى على البعض الآخر أجرا لحراسته ثم عرفت المحكمة على ذلك بأن هذا العمل وقد جاء مغالفا لما جاء في قرار ضم الزراعة المحجوز عليها من ايداع ثمن ما يباع بمخازنة المحكمة حتى يفعل في دعوى استرداد مقامه بشأن ما حجز عليه . هذا العمل يعتبر تهديدا معاقبا عليه بمقتضى المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات .

« وحيث أن مجرد عدم تنفيذ الطاعن ما ضمنه قرار العزم والاذن بالبيع من جهة ايداع النش خزنة المحكمة لا يفيد بذاته توافر أركان الجريمة في تصرف الطاعن إذ يجب أن يكون ثابتا أن هذه المخالفة املاها عليه سوء القصد ونجم عنها الضرر بمستحق المبلغ وبما أن الطاعن يتمسك بأن هذا لم يحصل منه وإنما هو صرف المبلغ في أوجه لا مفر منها وقد اقتضاها المحجوز وكان مادفعه مما يحجمه القانون بل ويعجز عن غيره من الديون بمقتضى المادة ٦٠١ من القانون

٦٨

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤

هتك عرض . الركن المادي لهذه الجريمة . مناط تخففه .

(المادة ٢٣٩ ع)

المبدأ القانوني

إن الركن المادي في جريمة هتك العرض لا يستلزم الكشف عن عورة المجنى عليه ، بل يكفي في توفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع على جسم المعتدى على عرضه قد بلغ من الفحش والاخلال بالحياء العرضي درجة تسوغ اعتباره هتك عرض سواء أ كان بلوغ هذه الدرجة قد تحقق من طريق الكشف عن عورة من عورات المجنى عليه أم من غير هذا الطريق . فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم احتضن عذومته كرهاً عنها ثم طارحاً أرضاً واستلقى فوقها فذلك يكفي لتحقيق جريمة هتك العرض ولولم يقع من الجاني أن يكشف ملبسه أو ملابس المجنى عليها .

المحكمة

« حيث إن الوجوهين الأول والثالث متعلقان بالموضوع وتقدير الأدلة التي استندت إليها المحكمة في حكمها الصادر بالإدانة فلا محل للالتفات إليها .

« وحيث إن مبنى الوجه الثاني هو ما يقوله الطاعن من أن جريمة هتك العرض لم تتحقق في الفعل المسند إليه إذ لم يثبت من التحقيق أنه كشف عن جسم المجنى عليها ولم يكن ملبسه ما يدل على ارتكابه الفعل أو محاولته ارتكابه فالفعل لا يعد إذن هتك عرض .

« وحيث أنه يستخلص من هذا الذي يقوله الطاعن أن الركن المادي في جريمة هتك العرض

الثابت المقر ذاتية الفحش وهي الركن من أركان جريمة التبتيد - إنما هي مسألة موضوعية تخضع لقاضي الموضوع تقديرها بحسب ما يقدم لديه من الدلائل ومقتضى قرار أنها حاصلة للأسباب التي بينها في حكمه فلا رقابة لمحكمه النقض عليه اللهم إلا إذا كان العقل لا يتصور إمكان دلالة هذه الأسباب عليها .

« وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم الاستثنائي المطعون فيه يعلم أن المحكمة أثبتت فيه أن المجنى عليه أودع لدى الطاعن مبلغ ١٦٥٠ جنيتها وبعض المستندات بتاريخ ١٥ أبريل سنة ١٩٣٠ على أن يرد لها له عند عودته من الاقطار الحجازية ولما عاد وطالبه بردها أخبره أنه تصرف في المبلغ المودع لديه في بعض شؤونه الخاصة وجعل بمأطلة نحو السنتين فقدم المجنى عليه شكوى في حقّه وبدى في تحقيق هذا الشكوى في ٦ فبراير ١٩٣٣ ثم شرع في محاكمة الطاعن في أبريل سنة ١٩٣٣ فلم يكن من هذا الأخير إلا أنه عرض على المجنى عليه المبلغ في ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣ - أثبتت المحكمة الاستثنائية هذه الوقائع ورأت في الوقت ذاته عجز الطاعن عن رد الوديعة عند حلول الأجل المتفق عليه - وهو عودة المجنى عليه من الحجاز وعدم دفعه ذلك المبلغ إلا بعد سنتين وسبعة أشهر من حلول هذا الأجل وبعد تقديمه للمحاكمة بأكثر من ثمانية شهور . فاستخلصت من ذلك كله أن نية الفحش فيما يتعلق بالمبلغ المذكور متوافقة في نفس الطاعن .

« وحيث أنه واضح أن الوقائع والاعتبارات التي استندت إليها المحكمة الاستثنائية في تكوين عقيدتها في هذا الصدد لا تتناقض البتة مع النتيجة التي وصأت إليها وهي أن الطاعن كان مئىة النية وقت أن تصرف في المبلغ الذي كان مودعاً لديه .

(طمى عبد المطلب جابر يوسف عند التبتيد رقم ١٦٠٦ سنة ١٣٥٠)

يستلزم الكشف عن عودة الجنى عليه وهذا زعم خاطيء إذ يكفي في توفر هذا الركن ان يكون الفعل الواقع على شيء من جسم المعتدى على عرضه قد بلغ من الفعش والاخلال بالحياء العرضى درجة تسوغ اعتباره هناك عرض سواء أكان بلوغه هذه الدرجة من طريق الكشف عن عودة من عورات الجنى عليه ام بدون ذلك ولا مراء في ان ما أثبتته الحكم المطعون فيه من الوقائع وهو اقدام الطاعن على احتضان مخدومته كرها عنها ثم طرحها ارضا واستلقائه فوقها قد توافرت به شروط هناك العرض السابق بيانها ولو لم يحصل منه كشف ملابسها أو ملبسه . ولذلك يكون مآرائته محكمة الموضوع في حكمها المطعون فيه قد جاهد صحيحا ومطابقا لقاعدة ٣٣٩ من قانون العقوبات ويتعين معه رفض الطعن . (ملن عبدالقادر محمدالحس ضد النيابة رقم ١٦١٣ ، سنة ١٩٤٦)

٦٩

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

قوة الشيء المحكوم فيه . الدفع بذلك . والشروط .

المبدأ القانوني

يشترط لصحة الدفع بقوة الشيء المحكوم به في المسائل الجنائية (أولا) أن يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمة جنائية معينة و (ثانيا) أن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع اتحاد في الموضوع واتحاد في السبب واتحاد في أشخاص رافى الدعوى والمتمم أو المتهمين المرفوعة عليهم الدعوى . ووحدة الموضوع تتوافر في كل القضايا الجنائية لأن الموضوع في كل قضية جنائية هو طلب عقاب المتهم أو المتهمين المتقدمين للمحاكمة . أما اتحاد

السبب فيكفي فيه أن يكون بين القضيتين ارتباط لا يقبل التجزئة (Indivisibilité) برغم اختلاف الواقعة في كل منهما كأن تكون القضية المنظورة هي دعوى بتسكاب زورير مخالصة (مثلا) وتسكون القضية الصادر فيها فيها الحكم المقول بأنه حائز لقنوة الشيء المحكوم فيه هي دعوى الشهادة زورراً على هذه المخالصة ويكون هذا الحكم المراد الاحتجاج به قد برأ الشاهد تأسيساً على اقتناع المحكمة بأن المخالصة صحيحة لاتزوير فيها مما يجعل القول بعد ذلك بتزوير المخالصة متناقضاً مع حكم البراءة الاتي بالبراءة السابقة . وأما وحيدة الأشخاص فتكون موفرة فيها بتعاقب بالمتهمين متى ثبت أن أحدهم سواء أكان فاعلاً أصلياً أم شريكاً - كان ماثلاً في القضية التي صدر فيها الحكم النهائي بالبراءة مثلاً وأن برأته لم تكن مبنية على أسباب شخصية خاصة به . ففي هذه الصورة يتمتع أن يحاكم من جديد هذا الذي كان ماثلاً في القضية السابقة . وذلك بدعى - كما تمتنع محاكمة زملائه سواء أكانوا فاعلين أصليين أم شركاء من أجل الواقعة بعينها أو من أجل أية واقعة أخرى تكون مرتبطة بالأولى ارتباطاً لا يقبل التجزئة

المحكوم

و من حيث ان يحصل الطعن ان الواقعة الناجبة في الحكم قد سبق الفصل فيها بحكم جنائي فمن الخطأ في تطبيق القانون ان يعاقب الحكم المطعون فيه المتهم ثانية على نفس الواقعة السابق الفصل فيها من القضاء الجنائي بالبراءة . ولا يصح ان يعترض على هذا الرأي باختلاف الموضوع إذ العبرة

بموضوع الاتهام في ذاته بحيث إذا كان هو نفس الموضوع الذي سبق الفصل فيه فلا يجوز للقضاء ان يعود إلى الفصل فيه بوصف جديد وكذلك لا يعترض بعدم اتحاد الاشخاص لان الحكم السابق قضى بصحة المخالصة وبالبراءة فهو مانع لكل اتهام جديد ولو وجه لاشخاص لم يكونوا متهمين من قبل لاندفاع التهمة من أساسها .

« ومن حيث ان واقعة هذه المادة تتحصل في ان من يدعى عبدالقادر بدررفع دعوى مدنية على اسماعيل عوض الشباني (الطاعن في قضية اليوم) بمبلغ ١٣٠٠ قرش فقدم الطاعن مخالصة عن هذا الدين موقعا عليها من شاهدين فانكرها الدائن وبعد التحقيق حكمت المحكمة الجزئية برده و بطلان المخالصة ومعاينة شهود الطاعن بالحس على شهادة الزور وكان من بينهم محمود عبد الشباني أحد الشاهدين الموقعين على المخالصة . فاستأنف الشهود حكم الحس والمحكمة الاستئنافية قضت بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ برادتهم من تهمة شهادة الزور مستندة في ذلك إلى ان المخالصة صحيحة للأسباب التي بينها في حكمها وفي أثناء ذلك وعلى أثر صدور الحكم المبدئي القاضي برده و بطلان المخالصة حقت النيابة مع الطاعن وشاهدى المخالصة في تهمة التزوير ثم قدمتهم الى المحكمة الجزئية بهذه التهمة فلما صدر حكم البراءة في دعوى شهادة الزور دفع الطاعن ومن معه بعدم جواز نظر تهمة التزوير لسبق الفصل نهائيا في الواقعة القائمة عليها هذه التهمة بالذات من القضاء الجنائي المخصص فرفضت المحكمة هذا الدفع واستأنف الطاعن حكم الرفض فقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد . ثم عادت المحكمة الجزئية لتنظر موضوع تهمة التزوير وقضت فيها بالبراءة . فاستأنفت النيابة ، والمحكمة الاستئنافية قضت بإلغاء حكم البراءة ومعاينة

الطاعن ومن معه بالحس ثلاثة اشهر . وهذا الحكم هو المطعون فيه اليوم . ومدار الطعن على ان الحكم المذكور اخطأ في تطبيق القانون إذ عاقب على واقعة سبق ان صدر فيها حكم نهائي بالبراءة حائز لقوة الشيء المحكوم فيه ويلاحظ بادىء بدء ان الحكم السابق صدوره بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ والمقول بأنه حائز لقوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للقضية الحالية هو الحكم الذي صدر بالبراءة في دعوى شهادة الزور المتقدم ذكرها والذي لم يكن الطاعن في قضية اليوم من بين المتهمين فيه وكل ما بين هذا الحكم والقضية الحالية من الارتباط الظاهر ينحصر في ان احد شاهدى المخالصة وهو محمود عبد الشباني احد المحكوم عليهم في القضية الحالية من أجل تهمة التزوير كان بين المتهمين بشهادة الزور الذين قضى حكم ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ نهائيا ببراءتهم .

« ومن حيث انه يشترط لصحة الدفع بقوة الشيء المحكوم به في المسائل الجنائية (اولا) ان يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمة جنائية معينة (وثانيا) ان يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفم اتحاد في الموضوع واتحاد في السبب واتحاد في اشخاص رافع الدعوى والمتهم او المتهمين المرفوعة عليهم الدعوى

وفي القضية الحالية التي يوجد الحكم الجنائي النهائي المراد الاحتجاج به وهو الحكم الصادر في ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ في قضية الجنحة استأنفة نمرة ١٠٤٤٥ اسكندرية سنة ١٩٣٠ المحكوم فيها نهائيا ببراءة متهمين من تهمة شهادة الزور كان من بينهم محمود عبد الشباني احد شهود المخالصة المحكوم بتزويرها وهو تاني المتهمين المحكوم عليهم في القضية الحالية . كذلك تتعدد القضية الحالية مع سابقتها من حيث الموضوع لان الموضوع في

بعد ذلك ان يحاكم شريكه الطاعن ويحكم عليه من أجل واقعة مرتبطة بالواقعة السابقة التي صدر فيها حكم البراءة ارتباطا لا يقبل التجزئة « ومن حيث انه مما تقدم يبين ان الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون إذ ادان الطاعن بعد صدور الحكم السابق صدره في ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ العائز لقوة الشيء المحكوم به . واذن يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتقرر عدم جواز رفع الدعوى العمومية لسبق الفصل فيها

(طعن اصحاب عرض الصياغة ضد النيابة رقم ٨٩٤ سنة ٤ ق)

٧٠

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - شروع في جريمة - مصاد - تسليح المتهم - جدار منزل ملائق للزنا يونيو سنة ١٩٣٠ صدره من قبل سطحة . مداهمت قبل السرعة . حكام شروع في جريمة السرعة . (المادة ٤٥ ع)

٢ - شريك - حمل السلاح طرف مادي - عدد تقبوعه - وجوب - قاعدة الشركاء - هذا الطرف - وثبت عدم علمه . (المادة ٤٣ ع)

٣ - إثبات في المواد الجنائية - أفعال أفعال المتهم في التحقيقات - الأخذ بها مع عدوله عنها أمام المحكمة - جواره .

المبادئ القانونية

١ - إن الشروع في عرف المادة (٤٥) من قانون العقوبات الأهل هو (البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة أو جنحة إذا أوقف أو عاب أثره لأسباب لا تدخل لارادة الفاعل فيها) - فلا يشترط - بحسب هذا التعريف - لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الاحتمال المسكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي أن يبدأ بتنفيذ فعل ما سبق مباشرة على تنفيذ الركن المادي ومؤد إليه حتى لا يمكن اعتبار أنه شرع في ارتكاب الجريمة .

(١-٣)

كل قضية جنائية هو طلب عقاب المتهم والمتهمين المدعىين للعامة . اما السبب فيظهر لأول وهلة ان ليس بين القضيتين اتحاد فيه لان السبب في طلب عقاب المتهمين في القضية السابقة كان شهادة الزور بينما هو في القضية الحالية ارتكاب الزور ولكن إذا لوحظ ان حكم ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ السالف الذكر إذ قضى ببراءة المتهمين بشهادة الزور أسس هذه البراءة على افتناع المحكمة بأن الخاتمة صحيحة لا تزور فيها وإذا لوحظ بجانب ذلك ان هذا الحكم اصبح نهائيا ، وان القول بذلك اثر زور الخاتمة يتناقض مع ذلك الحكم النهائي السابق وجب القول بأن بين القضيتين ارتباطا لا يقبل التجزئة (Indivisibilité) وان هذا الارتباط كاف لاعتبار وحدة السبب في القضيتين قائمة برغم اختلاف الواقعة في كل منهما . اما وحدة الأشخاص لموقوفة ايضا فان متولى الاتهام في الدعوى بين هي النيابة العمومية وفيها يتعلق بالمتهمين فيكفي للقول بوجود الوحدة بالنسبة اليهم ان يثبت ان احدهم سواء كان فاعلا اصليا ام شريكا - كان مائلا في القضية السابقة التي صدر فيها حكم البراءة النهائي ، وان برأته لم تكن مبنية على اسباب شخصية خاصة به . وفق توفرت هذه الوحدة امتنع ان يحاكم من جديد هذا الذي كان مائلا في القضية السابقة - وهذا بدوي - كما تمتنع محاكمة زملائه - سواء أ كانوا فاعلين أصليين أم شركاء - من أجل الواقعة بعينها ومن أجل أية واقعة أخرى تكون مرتبطة بالأولى ارتباطا لا يقبل التجزئة . وما دام الواقع في هذه القضية ان ثاني المحكوم عليهم فيها وهو المتهم شريكا للطاعن في تزوير الخاتمة كان مائلا في قضية شهادة الزور وقد حكم ببراءته من تلك التهمة بحكم اصبح نهائيا - فنال امتنع

أقواله الأولى هي الأجدد بالتصديق

المحكم

«من حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه العلق أن الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه لا تكون جريمة الشروع في سرقة منزل رسمي حميده لأن تسليق منزل عبد الرحيم ذهب لا يعتبر شروعا في سرقة منزل رسمي . وقد تمسك الدفاع عن الطاعن الثاني بأن جريمة الشروع لم تتم لأن المنزل الذي تسلفه المتهمون بفعاله عن منزل المجنى عليها منزلا ولكن المحكمة قالت أن الشروع ثابت من تسليق المتهمين منزل رسمي مع أن الثابت أن الجدار الذي تسلفه المتهمون هو جدار منزل عبد الرحيم المذكور .

«ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أجمل وقائع الدعوى في قوله (وحيث أن المحكمة تستخلص من الوقائع المقدمة والتي ثبت لديها من شهادة الشهود سألني المذكور من أقوال المتهم الثاني في أدوار التحقيق أن المتهمين الثلاثة اتفقوا فيها بينهم على سرقة ذرة من منزل رسمي حميده شاهين وتسلبوا لهذا الغرض يسكين لاستعمالها عند الاقتضاء وذهبوا فعلا ليلة الحادثة بعد السحور وقبل الفجر الى منزل المجنى عليها فتسلقوا للوصول اليه عشة تلاصق منزل عبد الرحيم أبو ذهب ومنها وصلوا الى سطح منزل هذا الأخير وهذا السطح يلاصق منزل المجنى عليها من الجهة الشرقية وفي طريقهم على السطح المذكور وأثناء تسلفهم الجدار للوصول إلى سطح منزل المجنى عليها رسمي الموجود به القاعة التي بها الذرة المراد سرقتها شعر بهم عبد الرحيم أبو ذهب وزميله محمد السيد إبراهيم وفاجأهم على هذه الحال وعند ذلك هم المتهمون بالحرب ونطوا من على الحائط وتمكن عبد الرحيم أبو ذهب من القبض على أحدهم وهو المتهم الثاني

وبعبارة أخرى يكفي أن يكون الفعل الذي باشره الجاني هو الخطوة الأولى في سبيل ارتكاب الجريمة وأن يكون بذاته مؤدبا حالا ومن طريق مباشر إلى ارتكابها مادام قصد الجاني من مباشرة هذا الفعل معلوما وثابتا . فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهمين تسلفوا جدار المنزل الملاصق للمنزل الذي أثبت ذلك الحكم أنهم كانوا ينوون سرقة وصعدوا إلى سطحه فلا تفسير لذلك إلا أنهم دخلوا فعلا في دور التنفيذ وأنهم قطعوا أول خطوة من الخطوات المؤدية حالا ومن طريق مباشر إلى ارتكاب السرقة التي اتفقوا على ارتكابها من المنزل الملاصق بحيث أصبح عدوهم بعد ذلك باختيارهم عن مقارنة الجريمة المقصودة بالذات أمراً غير محتمل . وإذن فيجب اعتبار الفعل الذي ارتكبوه إلى حين مدامتهم شروعا في جريمة السرقة .

٢ - إن ظرف حمل السلاح ظرف مادي يؤخذ به جميع الشركاء وتشدد عليهم العقوبة بسببه ولو لم يثبت أنهم كانوا يعلمون به أو أنهم اتفقوا على حمله . وإذا استعمل حامل السلاح سلاحه في جرح أو قتل وجبت مؤاخذه جميع الشركاء بهذا الفعل على اعتبار أنه جريمة محتملة للجريمة الأصلية المتفق على ارتكابها . وذلك حملا بأحكام المادة ٣٤ من قانون العقوبات

٣ - إن من حق محكمة الموضوع أن تعول على أقوال قائلها متهم في التحقيقات ولو عدل عنها بعد ذلك أمام المحكمة متى اعتقدت أن

أو وقف أو غاب أثره لأسباب لا تدخل لإرادة الفاعل فيها) فلا يشترط بحسب هذا التعريف لتحقيق الشروع ان يبدأ الفاعل بتنفيذ جزئه من الاعمال المكونة للركن المادى للجريمة بل يكفي ان يبدأ بتنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ الركن المادى ومؤدى اليه هنا لى يعتبر انه شرع فى ارتكاب الجريمة وبعبارة أخرى يمكن أن يكون الفعل الذى يشره الجاني هو الخطوة الأولى فى سبيل ارتكاب الجريمة وأن يكون بذاته مؤديا حالا ومن طريق مباشرة الى ارتكابها مادام قصد الجاني من مباشرة هذا الفعل معلوما وتابعا كما هو الحال فى القضية الحالية . فتمسك المتهمين فى هذه القضية بجدار المنزل الملاصق للمنزل الذى أثبت الحكم انهم كانوا ينوون سرقة وصودعوا الى سطحه لا لتسريحه الا انهم دخلوا فعلا فى دور التنفيذ وانهم قطعوا أول خطوة من الخطوات المؤدية حالا ومن طريق مباشر إلى ارتكاب السرقة التى انفقوا على ارتكابها من المنزل الملاصق بحيث أصبح عدوهم بعد ذلك باختيارهم عن مفارقة الجريمة المقصودة بالذات أمرا غير محتمل ، وأذن يجب اعتبار الفعل الذى ارتكبهوا الى حين مداهمتهم شروعا فى جريمة السرقة من منزل وسميه حميده الجنى عليها .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الثانى ان محكمة الموضوع لم تبين كيفية الانفاق بالنسبة لتسلح بالسكين . إذ لا يصح بغير ذلك أن يعتبر الضرب بالسكين من بدأ أحد المتهمين اتفاقا بين الجميع على استعمال السكين عند الاقتضاء .

« ومن حيث ان ظرف حمل السلاح ظرف مادى يؤخذ به جميع الشركاء وتشدد عليهم العقوبة بسببه ولولم يثبت انهم كانوا يعلمون به أو انهم اغتفوا على حمله وإذا استعمل حامل السلاح سلاحه

وظل ممسكاً به وهو يستغيث أمام باب غرفته ولما لم يستطع منهم المذكور الافلات من يدى ممسكه عاد اليه المتهم الأول وطعن عبدالرحيم عمداً بالسكين التى كان يحملها من رتين فأصابه تحت ابطه وفى جنبه الأيسر مما جعل الجنى عليه المذكور يغور قواه ويسقط على الأرض وبذلك تمكن سالم عبده من الافلات والهرب بأسوة بباقي المتهمين) وتعارض هذه المحكمة إلى القول بأن ما جاء بالحكم المطعون فيه بعد ذلك من القول بأن المتهمين تسلقوا جدار منزل الجنى عليها إنما هو سهو كتابى لا يتفق مع الوقائع السالف بيانها وأن مراد الحكم من هذه العبارة هو ما سبق ذكره أى أن المتهمين تسلقوا منزل عبدالرحيم أبو ذهاب ووصلوا الى سطحه وهو بلاصق منزل الجنى عليها من الجهة الشرقية وكل ذلك بنية الوصول الى منزل الجنى عليها لسرقة ما به من الذرة كما أثبت الحكم المطعون فيه فلما صاروا على سطح منزل عبدالرحيم هذا واثنا تسلقهم الجدار للوصول الى سطح منزل الجنى عليها دهمهم عبدالرحيم وزميله فهموا بالفرار ، وتنهض نقطة البحث فى معرفة ما إذا كان تسلق منزل والوصول الى سطحه بقصد الوصول منه الى منزل ملاصق بنية سرقة هذا المنزل الأخير بعد شروعا فى سرقة هذا المنزل الأخير ام يجب أن يكون التسلق الذى يصح ان يعتبر شروعا فى الجريمة هو تسلق جدار المنزل المقصود سرقة بالذات بحيث يخرج كل تسلق لمنزل آخر ولو كان ملاصقا للمنزل المراد سرقة - كما هو الحال فى الدعوى الحالية بحسب ما أثبتته المحكمة المطعون فيه - عن دائرة البدء فى التنفيذ ويعتبر عملا تحضيريا فقط .

« ومن حيث ان الشروع فى عرف المادة ٥٥ من قانون العقوبات الأهل هو (البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة أو جنة اذا

على هذا الدفع استقلالاً اكتفاء باستعراض الوقائع الدالة على ماثبت لديها واستخلاص مآثره منها لمعاملة المتهم بمقتضاء المحكمة

في الوجه الأول

« حيث ان مبنى الوجه الأول هو ان الطاعن دفع بأنه مع الفرض الجدلي بأنه احدث بالحق عليهما تلك الاصابات التي وجدت بهما فقد كان في حالة دفاع عن النفس إذ كان هو المعتدى عليه ولكن المحكمة لم تتمرض للدفاع الشرعي الا عرضاً وهي مع تقريرها ان احداً لم يعلها كان حاملاً عصاً ضرب بها الطاعن مرتين لم تبين لماذا كان الطاعن في غير حالات الدفاع عن النفس - « وحيث ان ما تجب الاشارة اليه اولا وسبق لهذه المحكمة أن قررت غير مرة هو أن النفسك بحق الدفاع الشرعي الذي يستوجب من قبل القضاء الموضوعي رداً خاصاً - يقتضي أن يكون الجاني معترفاً بالجريمة الواقعة منه اعترافاً صريحاً لا ليس فيه ومتمسكاً في الوقت ذاته بأن ضرورة الدفاع عن النفس او المال هي التي ألجأت الى اقتراف ماصدر منه اما وظاهر من نفس وجه الطعن ان تمسك الطاعن بمقالة الدفاع لم يكن الا من باب الفرض الجدلي وليس تمسكاً صريحاً بطرف كان لمن وجد فيه حق رعاية القانون فقد كانت المحكمة مع هذا في حل من الانترد للدفاع الشرعي رداً خاصاً اكتفاء باستعراض الوقائع على حقيقتها واستخلاص مآثره منها لمعاملة المتهم بمقتضاء. على ان محكمة الموضوع عرضت مع ذلك في حكمها المظنون فيه لهذا الدفاع الشرعي الذي يتمسك به الطاعن ولم تجد فيه ما يمكن ان يعد دفاعاً شرعياً بل استخلصت من الوقائع انه هو الذي كان معتدياً وان حالة الدفاع متنتية ولذا يكون هذا

في جرح او قتل وجبت مواخذة جميع الشركاء بهذا الفعل على اعتبار انه نتيجة محتملة للجريمة الأصلية المتفق على ارتكابها وذلك عملاً بأحكام المادة ٣٣ من قانون العقوبات كما رأى الحكم المظنون فيه .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان الحكم جاء قاصراً بالنسبة للطاعن فقد قال انه يعتمد في إثبات التهمة قبله على أقوال المتهم الثاني في التحقيقات التي تأيدت بشهادة شاهدين مع ان المتهم الثاني عدل عن اعترافه بالجلسة ومع ان الشاهدين لم يقولوا عن الطاعن شيئاً .

« ومن حيث ان من حق محكمة الموضوع ان تعول على أقوال ظاهراً متهم في التحقيقات ولوعدل عنها بعد ذلك أمام المحكمة متى اعتقدت ان أقواله الأولى هي الأجدر بالتصديق أما الشاهدان فاهمية اشارة الحكم اليهما في هذا المظنون فهي ان شهادتهما عززت اعتراف المتهم الثاني الذي اعتمدت عليه المحكمة في اذانة الطاعن ولو ان هذه الشهادات جاءت خلواً ايدي الطاعن مباشرة (طن عدوى محمود تقطعوا آخرين ضد النيابة بقرتهم ١٦١١ سبعة ق)

٧١

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

دفاع شرعي . الفقرة . من قبل الرده عليه حتى ؟ (ك ٢١٠، ٢١١)

المبدأ القانوني

التسك بحق الدفاع الشرعي الذي يستوجب من قبل القضاء الموضوعي رداً خاصاً يقتضي أن يكون الجاني معترفاً بالجريمة الواقعة منه اعترافاً صريحاً لا ليس فيه ومتمسكاً في الوقت ذاته بأن غريزة الدفاع عن النفس أو المال هي التي دفعته إلى اقتراف ماصدر منه . أما إذا كان المتهم لم يتمسك بمقالة الدفاع إلا من باب الفرض الجدلي فان المحكمة تكون في حل من أن لا ترد

الوجه متعين الرضى .

عن العزم الثاني

« حيث ان مبنى الوجه الثالث هو أن بين تقرير الطبيب الشرعى واقرار المجنى عليه عهد يوسف بركات بعض الاختلاف فى وصف الآلة التى استعملت فى الحادثة فالطبيب الشرعى يقول أن الإصابة حدثت من آلة قاطعة ثقيلة كسكين كبيرة وأما المجنى عليه فيقول بأنها مطواة ولكن المحكمة مع أنها أخذت بأقوال المجنى عليه كان عليها ان تبين وجه اعتقادها هذا المخالف لتقرير الطبيب الشرعى .

« وحيث ان هذا الوجه مردود إذ الثالث ما أورده الحكم المطعون فيه إن المجنى عليه ما قرأ فى تحقيق البوليس والنيابة وأمام محكمة الجنايات ان الاعتداء كان بسكين وجاء الكشف الطبي مؤيدا لذلك فقد نقل الحكم عنه أن الجرح حدث من آلة حادة كسكين دون أى وصف آخر لها فليس إذن تمت خلاف بين القولين على أنه لو فرض ان جاء على لسان أحد المجنى عليهما بالتحقيقات الأولى أن الطاعن اعتدى عليه بمطواة فإن ما عولت عليه المحكمة واستخلصته من التحقيقات التى تمت فى الدعوى وأجرتها هى بنفسها هو حصول الاعتداء بسكين وما لاجدال فيه أن عملها هذا متعلق بوقائع الدعوى ومرتبطة بما تستخلصه من تحقيقها دون خضوع منها فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

عن العزم الثالث

« حيث ان مبنى الوجه الثالث هو ان المجنى عليهما استشهدا بشاهدين سثلا فى التحقيقات ولكن المحكمة لم تشر الى شهادتهما بشئ ما مع انها لو أخذت بها لتغيرت وجهة نظرها فكان من مصلحة العدالة ان تبين المحكمة الأسباب التى من أجلها لم تعول على أقوالهما لئى يكون ثابجا

لدى محكمة النقض انها راجعت الأوراق فعلا وبنت حكمها على أساس صحيح فعدم الإشارة الى الشاهدين مع أنه لم يشهد الواقعة غيرها قد يؤول بأن المحكمة لم تطلع على أقوالهما وفى هذا عيب فى الاجراءات .

« وحيث ان ما تبلى ملاحظته أولا هو ان هذين الشاهدين اللذين اشار اليهما الطاعن لم يكونا من شهود الالبات امام محكمة الجنايات والطاعن نفسه لم يعطهما كشاهدى نفي ليقررا ما يشهدان به فى صالحه وفى هذا ما يكتفى للقول بأن ما قرراه ما كان له فى نظره ذلك التأثير الذى يزعمه الآن دون ان يوضح ماهيته ومهما يكن من أمر هذين الشاهدين فإن محكمة الموضوع غير ملازمة بأن تبرز فى صراحة من القول ما تراه من التقدير لأقوال الشهود جميعا إذ يكفى ان يكون فيها ذكرته من أقوال البعض منهم الرد الضمى على انها لم تجد فى أقوال من أغفلت ذكرهم ما يستحق العناية ولا شك ان المحكمة إذ بنت حكمها المطعون فيه على الوقائع التى استمدتها من أقوال من أطمأت اليهم وبينتها فى حكمها يانا كافيا فإن فى هذا ما يكفى للدلالة على ان ما قرره من عدايم فى التحقيقات لم يكن له عندها تأثير ما فى تكوين عقيدتها فى الدعوى .

(طعن إبراهيم أحد المدعوب عند النيابة رقم ١٦٦٦ سنة ٤ ق)

٧٢

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - تل عنده - من تنطبق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ ٢

٢ - عقوبة الإعدام وبأن طريقة الحكم لا وجوب .

(المواد ١٣ - ٢٣)

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط تطبيق الفقرة الثانية من

المادة ١٩٨ ع أن يكون قدمضى بين جنابة القتل عمداً والجناية الأخرى التي تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها قدر معين من الزمن بدليل أن من الصور التي ذكرها القانون صورة ما إذا اقترنت جنابة القتل بجناية أخرى . وظاهر أن معنى الاقتران هو المصاحبة الزمنية وهي لا تتطلب أن يكون بين الجنائيتين أى فارق زمنى على الإطلاق .

٢ - ليس في قانون العقوبات المصرى سوى طريقة واحدة للاعدام وهي الاعدام شنقاً فيمكن أن ينص في الحكم على نوع العقوبة التي أرادت المحكمة تطبيقها أما طريقة تنفيذ تلك العقوبة فأمر زائد على الحكم والمرجع فيه إلى النصوص الخاصة ببيان المعنى القانونى لكل عقوبة من العقوبات وطريقة تنفيذ كل منها .
المحكم

« من حيث أن يحصل الوجه الاول من اوجه الطعن أنه يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ من قانون العقوبات أن تكون الجريمة المقرنة أو المرتبطة مستقلة عن جريمة القتل ومنتهية عنها . أما ما وقع من الطاعن على أثر تشاحن الجنى عليهم معه فلا يميز تطبيق الطرف المشدد لانه حصل كله في زمان واحد .

« ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قال بصدد هذا البحث ما يأتي « وحيث أنه فيما يتعلق بالتطبيق « القانونى للفقرة الثانية المشار اليها (أى الفقرة « الثانية من المادة ١٩٨ من قانون العقوبات) « فالهكمة ترى أنها منطبقه تمام الانطباق فقد « تبين من الوقائع السابقة الذكر ان المتهم عند « ماحاول الفرار بتدقيته تبعه الجنى عليهما سعيد « بروس ورفله جرجس فأطلق على أولهما عياراً »

« نارياً أصابه ولما رأى أن التآني لا يزال يتبعه « أطلق عليه عياراً آخر ولاشك في أن إطلاق « النار على سعيد بروس جريمة قد تمت بالفعل « وإطلاق النار على الابنأشى رفله جريمة أخرى « اقترنت بها مستقلة عن الجريمة الأولى كما أن « إطلاق النار على مصطفى مرشدى بعد ذلك بزمن « معها كان سبباً لجريمة ثالثة منفصلة تمام الانفصال « عن الجريمةين السابقتين وعليه تكون الفقرة « الثانية المشار اليها منطبقه تمام الانطباق « وهذا « رأى سليم من الوجهة القانونية ولا شائبة فيه إذ القانون لا يشترط أن يكون قدمضى بين جنابة القتل عمداً والجناية الأخرى التي تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها قدر معين من الزمن بدليل أن من الصور التي ذكرها القانون صورة ما إذا اقترنت جنابة القتل بجناية أخرى ، ولا خفاء في أن معنى الاقتران المصاحبة الزمنية وهي لا تتطلب أن يكون بين الجنائيتين أى فارق زمنى على الإطلاق .

« ومن حيث أن يحصل الوجه الثاني أن الحكم لم يبين طريقة الاعدام وأن هذا مبطل له

« ومن حيث أنه ليس في قانون العقوبات المصرى سوى طريقة واحدة للاعدام وهي الاعدام شنقاً وقد بين القانون ذلك في المادة ١٣ منه إذ قال (كل محكوم عليه بالاعدام يشنق) وليس في القانون ما يوجب ذكر هذا التفصيل في الحكم فيمكن إذن أن ينص الحكم على نوع العقوبة أما طريقة تنفيذ تلك العقوبة فأمر زائد على الحكم والمرجع فيه إلى النصوص الخاصة ببيان المعنى القانونى لكل عقوبة من العقوبات وطريقة تنفيذ كل منها .

(عن مفرد عبد القمى عند النيابة رقم ١٦٣٦ سنة ٤ ق)

٧٣

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤

- ١ - إثبات في المواد الجنائية - طلب استدعاء طبيب لمناقشته .
رفضه - لا بطلان .
- ٢ - أسباب الإلحاق وموانع العقاب - محرر - تعاطيا احتجرا .
لأنه كذلك في المشبوهة الجنائية ، (المادة ٤٧ ع)

المبادئ القانونية

١ - ليس في القانون ما يحتمل على المحكمة إجابة طالب استدعاء الطبيب لمناقشته بل أن لها أن ترفض هذا الطلب إذا مارأت أنها في غنى عن رأيها بما استخلصته هي من الوقائع التي ثبتت لديها .

٢ - متى تحققت محكمة الموضوع أن الجاني قد تعاطى الجرح بمحض اختياره فليس لسكره في هذه الحالة تأثير ما في مسؤوليته الجنائية

المذكور

من العود الأول

عنها معرفة المحكمة ولكن (أي الطاعن) مع تسليمه بأن تقارير وأقوال الطبيب واضحة فإنه يرى أن رفض طلب الاستجواب أمام المحكمة مبطل للإجراءات لأن موضوع أقوال الطبيب والتحقيقات لا يلقى المحكمة من سماع أقواله أمامها مادام الحال يحتاج إلى تلك الأقوال لا مكان الحكم في الدعوى لاسيما إذا تمسك به المتهم ورأه ضروريا لدفاعه .

« وحيث أنه بين من الرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة أن محامي الطاعن تمسك أمام المحكمة باستعانة حصول الإصابات الطاعن إذا كان هو القاتل لعجزه عليه ورأى استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته في تلك الإصابات وأصحابها كما بين من الرجوع أيضا أن المحكمة عذبت بالكلام على هذه الجروح فأشارت إلى ما ذكره الطاعن عن سببها في أول الأمر وهو السقوط وارتدت ذلك بما أثبتته الطبيب الشرعي في تقريره من أنه وجد الطاعن جرحه سحجات وكدمات بأوجهه والأيدى وجرح عظمي يظهر قاعدة الأبهام الأيسر وما رآه من أن إصابات الوجه والأيدى نتيجة عنف ومقاومة يحدثها التصادم بجسم حاد مدب نوما كأظفار اليد في أغلبها أو طرف سكين أو موسى عرضا في بعضها كما أن بينها جرحا وخزيا يحتمل أن يكون نتيجة المصادمة بين بارز من الأسنان وكدم رض في الجهة الوحشية للحاجب الأيسر نتيجة المصادمة بجسم راض أيا كان نوعه ثم أشار المحكم في معرض الوقائع إلى ما جاء في أقوال الطبيب الشرعي عند مناقشته النيابة في هذه الإصابات بناء على دفاع الطاعن فكانت إجابته أن الإصابات التي وجدت بالجبهة وأرنبة الأنف يحتمل حصولها من السقوط كما يحتمل أن تكون من إصابات راضة حصلت من ضربه بقبضة يد المحمي عليه أثناء المقاومة أما باقي الإصابات الوجهية فلا يمكن أن تحصل من

« حيث أن معنى الوجه الأول هو أن المحكمة رفضت طلب استجواب الطبيب الشرعي وفي هذا الرفض إخلال بحق الدفاع مبطل للحكم وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن الدفاع كان يدور حول التسليم بوجود الطاعنين والاختلاف على أيهما ارتكب القتل فعلا وكان الطاعن دفاع يقوم على أساس أن الآثار التي وجدت بجسمه لا يمكن حصولها إذا كانت الآلة القاطعة في يده وإنما تحدث إذا كانت الواقعة بحسب ما وصفها الطاعن حصلت باعتداه المتهم الثاني وتدخله هو لمنع ارتكاب الجنائية وإصابته أثناء هذا المنع - ويقول الطاعن أن محكمة الموضوع رفضت هذا الطلب بناء على أن تقارير الطبيب الشرعي والتحقيقات واضحة جلية ولا تناقض فيها يستدعي مناقشته

في حكمها عن رأى الخبير اكتفاء ما تستغله هي من الوقائع على اعتبار أنها الخبير الأعلى فجا يعرض أمامها من المسائل الفنية .

عن الوجه الثاني

« وحيث أن محصل الوجه الثاني هو أن الدفاع بحسبك امام محكمة الموضوع بأن الطاعن كان تحت تأثير الخمر وقت وقوع الجريمة وليسكن المحكمة اكتفت بأن تذكر ردا على هذا أن الطاعن وزميله شربا الخمر باختيارها دون أن تعرض لمقدار ما كان لها من فعل في قواهم العقلية وتأثيره في مسؤوليتهما الجنائية .

« وحيث أن محكمة الموضوع ما كانت في حاجة الى أن تعرض لمقدار تأثير الخمر في صواب الطاعن بعد أن تحققت أنه تماطها بمحض اختياره واستعدادا لا ارتكاب الجريمة ثم أقدم على ما كان قد عقد النية عليه وأعدله العدة من قتل المجهى عليه إذ ليس لسكره في هذه الحالة تأثير قانوني في مسؤوليته الجنائية (مؤدى مادة ٥٧ من قانون العقوبات) على أن محكمة الموضوع بالرغم من ذلك وعلى العكس مما يزعمه الطاعن رأت استيفاء الوقائع الدعوى قبل أن تنزل بالطاعن القصاص الذي يستحق أن تعرض لحالته العقلية فذكرت ما تحققت منه منها وهو أنه كان وقت اقترافه جرمه مالكا لقواه العقلية وإن ما شربه من النبيذ لم يفقده شيئا من صوابه ولا شك أن تقديرها هذا متعلق بالموضوع ولا سلطان لمحكمة النقض عليه ولذا يكون هذا الوجه مرفوضا أيضا .

(طعن عبد السمیع فوز وآخر ضد النيابة رقم ١٦٣٧ سنة ١٣٤٦ ق)

السقوط بل هي نتيجة مصادمة أطراف واما اصابات البدن فبعضها من أطراف وبعضها ناشئ عن المصادمة بآلة حادة كالنسيب المضبوطة وكما لا يمكن أن تحصل أيضا من السقوط ثم لم تعرضت المحكمة للاستغله من الوقائع التي أتت على بيانها تفصيلا أشارت إلى ما اقتضت به من مقاومة المجهى عايه للطاعن بكل ما أوتي من قوة ومحاولة انزعاع السلاح من يده ولكن الطاعن ظل يخن في طعنه حتى وهنت قواه وخر مقصيا عايه وكان أن تسكرت الموسيقى يد الطاعن وتنازرت قطعها وأصيب من استعملها ومن مقاومة القتل بما وجد فيه من مختلف الالصابات ثم خاصت إلى اقتناعها بثبوت تهمة القتل محمدا مع سبق الاصرار قبل الطاعن ثم إلى الرد على طلب استدعاء الطبيب الشرعي قائلة أنها لا ترى موجبا له لأن تقارير هذا الطبيب وأقواله في التحقيقات واضحة جلية ولا تناقض فيها يستدعي مناقشتها عنها بمعرفة المحكمة .

« وحيث أنه واضح مما تقدم أن محكمة الموضوع تناولت الكلام على الجروح واكتفت بما قدره الطبيب الشرعي بشأنها في التحقيقات واقتضت كل الاقتناع بمحصولها للطاعن من الموسيقى التي استعملها في القتل ومن مقاومة القتل اليه وبذا تكون قدرأت في تقريره واجابته لدى النيابة بما يكفيها لتكوين الرأى الذى اطاعت اليه وإذ لم يكن في القانون ما يحتم عليها اجابة طلب استدعاء الخبير كان من حقا في هذه المسألة الموضوعية ان ترعى هذا الطلب بعد أن رأت انها في غنى عن مناقشة الطبيب بما لديها من البيانات الواضحة التي لا ليس فيها وليس مثل الخبير كمثل الشاهد في هذا الشأن اذ لم يحكم الاستغناء

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
دفاع محام . موقفة من المتهم الذي بوكاه (المادة ١٢ مدني)	١١ يونيو ١٩٣٤	١٢٣	٥٨
هناك عرض . مناط تحقق هذه الجريمة . تقبيل غلام في وجهه في غرفة مقفلة وعضة في موضع تقبيل . لاجرمية (المادة ٢٣١ ع)	١٥ أكتوبر ١٩٣٤	١٢٤	٥٩
استئناف . كيفية رفوه (المادة ١٧٨ تج)	» » »	١٢٦	٦٠
استئناف . كيفية رفوه (المادة ١٧٨ تج)	» » »	١٢٧	٦١
ضرب أفضى الى موت . رابطة السببية . تقديرها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك (المادة ٢٠٠ ع)	» » »	١٢٨	٦٢
١ - قتل مع سبق الاصرار . اصابة الجاني شخصاً غير الذي صمم على قتله . توفر ظرف سبق الاصرار - ٢ - سبق الاصرار . تقديره . سلطة محكمة الموضوع في ذلك - ٣ - شهادة . تقديرها . موضوعي - ٤ - شهادة . شهادة زور . متى تعتبر كذلك ؟ (المادة ٢٥٤ ع) - ٥ - جنحة أو مخالفة في الجلسة . وقوعها . اجراءات المحاكمة عنها . (المادة ٢٣٧ تحقيق)	٢٢ أكتوبر ١٩٣٤	١٢٩	٦٣
معارضة . الحكم باعتبارها كأن لم تكن . متى يصح ؟ (المادة ١٣٣ تحقيق)	» » »	١٣٢	٦٤
اختلاس أموال أميرية . موظف . من هو ؟ (المادة ١٠٣ ع)	» » »	١٣٢	٦٥
تبييد . حارس . استصداره امرا يبيع الشيء المحجوز وايداع ثمنه بالخزانة . مجرد عدم الايداع . لا يكفي لاثبات التبييد (المادة ٢٩٦ ع)	٢٢ أكتوبر ١٩٣٤	١٣٤	٦٦
تبييد . نية الغش . تقديرها . موضوعي (المادة ٢٩٦ ع)	» » »	١٣٥	٦٧
هناك عرض . الركن المادي في هذه الجريمة . مناط تحققها (المادة ٢٣١ ع)	» » »	١٣٦	٦٨
قوة الشيء المحكوم فيه . الدفع بذلك . شروطه	٢٩ أكتوبر ١٩٣٤	١٣٧	٦٩
١ - شروع في جريمة . مضاه . تماق المتهمين جدار منزل ملاصق المنزل كانوا ينوون سرقة وصعودهم إلى سطحه . مداهمتهم قبل السرقة . محلهم شروع في جريمة السرقة (المادة ٤٥ ع)	» » »	١٣٩	٧٠

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الذي يحتوي عليه	الصفحة
٢- شريك. حمل السلاح ظرف مشددة لا عقوبة. وجوب مؤاخذه الشريك بهذا الظرف ولو ثبت عدم علمهم بالسلاح (المادة ٤٣ ع)			
٣- اثبات في المواد الجنائية. اقوال ابداءها للمتهم في التحقيقات. الاخذ بها مع عدوله عنها امام المحكمة. جوازها.			
دفاع شرعي. الدفع به. متى يجب الرد عليه حتماً؟ (المادة ٢١٠ ع)	١٢٩ أكتوبر ١٩٣٤	١٤٢	٧١
١- قتل عمد. متى تنطبق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ ع؟	» » »	١٤٣	٧٢
٢- عقوبة الاعدام وبيان طريقته بالحكم. لا وجوب (المواد ١٣ - ٢٣ ع)			
١- اثبات في المواد الجنائية. طلب استدعاء طبيب لمناقشته. رفضه. لا بطلان. ٢- اسباب الاباحة وموانع العقاب. حجر. تعاطيه اختياراً. لا أثر لذلك في المسؤولية. (المادة ٥٧ ع)	» » »	١٤٥	٧٣

إلا من باب المقارنة ليس إلا ومتى كان الأمر كذلك فيجب أن يكون مفروضاً العمل بالتقويم الهجري بدون حاجة إلى نص على ذلك

« وحيث أنه بالنسبة للأموال المالية والإدارية (التي لا علاقة لها بالحقوق المدنية ولا بالمقوبات البدنية) فقد جرت الحكومة فيها لأسباب خاصة متماثلة بنظام العمل على التوقيت فيها بالتقويم الشمسي فالسنة المالية ومدة الخدمة ومواعيد صرف المرتبات والمعاشات وما يماثلها كلها تحسب بالتقويم الشمسي

« وحيث أنه في غير الأموال المالية والإدارية إذ ارغب الشارع في العمل بالتقويم الشمسي فإنه ينص على ذلك نصاً صريحاً كما فعل مثلاً في المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية الجديد الصادر في ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٢٥ التي تقول « تنتهي الوصاية أو الولاية على المال متى بلغ القاصر من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية »

« وحيث أنه بالنسبة لمدة التقادم الطويلة المنصوص عليها في القوانين المصرية فإنها غير مأخوذة عن القانون الفرنسي بل أنها مأخوذة من الشريعة الإسلامية التي حددت مدة معينة لا يجوز أن تسع الدعوى بمسدها وأنه أن كان الشارع المصري قد أخذ أحكام التقادم في مجلتها عن القانون الفرنسي إلا أنه لم يأخذ عنه مددها هذا التقادم وينوع خاص المدة الطويلة وهي مدة الخمس عشرة سنة فإنها مأخوذة عن الشريعة الإسلامية على أنه لا يهمل في الواقع ونفس الأمر أن تكون مدد التقادم مأخوذة عن القانون الفرنسي أو أي قانون أجنبي آخر أو مأخوذة عن الشريعة الإسلامية إذ العبرة بدين الدولة الرسمي متى كانت الدولة إسلامية فإنه يجب العمل بالتقويم الهجري الذي لا يعرف الإسلام غيره اللهم إلا إذا رأى الشارع

لأسباب خاصة العمل بالتقويم الشمسي ونص على ذلك

« وحيث أنه وإن كان الشارع المصري قد نص في المادة ٢١١ من القانون المدني على احتساب مدة التقادم الخمس بالسنين الهجرية فلا يصح مطلقاً أن يفسر هذا بأن تكون القاعدة هي التقويم الشمسي والاستثناء هو التقويم الهجري ويكفي لبيان فساد هذا الزعم أن الشارع لم يذكر في المادة ٢٠٨ من القانون المدني نوع السنين التي تحتسب بهامدة التقادم الطويلة (١٥ سنة) فكيف يصح أن يكون مقبولا منطقياً احتساب المدة الطويلة بالسنين الشمسية واحتساب المدة القصيرة بالسنين الهجرية والتعليل المقبول لما ورد في المادة ٢١١ هو رغبة الشارع في أن يزول كل لبس أو شك حول احتساب مدة التقادم القصيرة بالسنين الهجرية فمنه على ذلك صراحة

« وحيث أنه لما تقدم يكون من الواجب قانوناً احتساب مدة التقادم في هذه الدعوى بالتقويم الهجري

« وحيث أنه بالنسبة لقطع المسدة بالطلب المقدم من المستأنف لجنة المساعدة القضائية فإن هذا الطلب في ذاته لا يصح اعتباره تكليفاً بالحضور أمام المحكمة مما نص عليه في المادة ٨٢ من القانون المدني ذلك لأن الطلب المقدم إلى اللجنة لا يعمد إلى الخصم ولأن اللجنة نفسها من جهة أخرى ليست بمحكمة

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن تكليف الخصم بالحضور أمام لجنة المساعدة القضائية لا يصح أن يعتبر قاطعاً للتقادم قانوناً لأن الأمور الواجب توفرها في التكليف بالحضور أمام المحكمة الذي يقطع المدة هي حصول التكليف على يد

١١٧

١٥ مايو سنة ١٩٣٤

ملكية . سريان أحكام القانون المدني على جميع أراضي القطر .
أراضي مربوط . لاستئجارها .

المبدأ القانوني

بصدور القانون المدني في سنة ١٨٨٣
وسريانه في جميع جهات القطر من غير استثناء
ألغيت كافة الأوامر العالية التي كانت تمنح
لعربان مربوط حق الانتفاع بأراضيها دون
تملكها أو تحرم حق التصرف في أملاكها على
من ليس بيدهم حجة شرعية

المحكم

« حيث أن الحكم المستأنف أصاب فيإقاضى
به من جواز تملك الارض موضوع النزاع بمضى
المدة للأسباب التي بنى عليها ولائها لاهل تملك
المستأنف بالأمر العالي الصادر في سنة ١٢٨٤ هجرية
بمنح عربان مربوط حق الانتفاع بأراضيها دون
تملكها وبالأمر العالي الصادر بتاريخ ٥ ربيع أول
سنة ١٢٩٢ هجرية « القاضى بأن التصرف في أراضي
مربوط لا يمكن حصوله الا من المالكين لها بموجب
حجة رسمية والا كان اطلاقاً « لأن القانون المدني
الذي صدر بعد ذلك في سنة ١٨٨٣ وضع ونشر
للعمل به في كل جهة من جهات القطر المصرى كما
نص في الأمر العالي المرفق به الصادر في ٢٨
اكتوبر سنة ١٨٨٣ دون أن يستثنى جهة مربوط
أو غيرها من الجهات الصادر عنها أوامر خاصة
بها . ولأن المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم
الأهلية نصت على أن هذه المحاكم تتبع القوانين
المصرية التي منتشرة وكذلك الأوامر واللوائح
الجارية العمل بموجبها الآن متى كانت أحكامها غير
مخالفة لنص القوانين المذكورة والأوامر واللوائح

محضر بناء على طلب المدعى (مادة ٣٣ مرافعات)
واستعمال ورقة التكليف على البيانات التي أوجبها
القانون وحصول الاعلان بطريقة معينة (المواد ٣
وما بعدها والمادة ٣٥ من قانون المرافعات) كل
هذه الأمور غير متوافرة في التكليف بالحضور
أمام اللجنة (تراجع ورقة التكليف بالحضور أمام
اللجنة المودعة بملف طالب الاعفاء المقدم من
المستأنف)

« وحيث انه مهما كان التسامح في تفسير
عبارة التكليف بالحضور أمام المحكمة الواردة
بالمادة ٨٢ مدنى فانه لا يمكن أن يذهب بنا هذا
التسامح الى القول بأن الاجراءات الادارية
المضمة التي تمرى أمام لجنة المساعدة القضائية
تعتبر من الاجراءات القضائية التي يصح أن
تقطع التقادم

« وحيث انه مما لا يخفى ذكره من فائدة على
فى حال ان المستأنف عاينه لم يعمله مطلقاً أى
تكليف بالطرق الادارية بالحضور أمام لجنة
المساعدة القضائية إلى ان صدر قرار الاعفاء
في ١٥ من يولية سنة ١٩٣٣ وكان أول ماوصل
إلى علم المستأنف عليه لمن مطالبة المستأنف بحقه
هو إعلان هذه الدعوى

« وحيث انه لما تقدم وللأسباب الأخرى
الواردة بالحكم المستأنف ولا تتعارض مع هذه
الأسباب يكون الحكم المذكور في محله ويتعين
تأييده ورفض هذا الاستئناف

(استئناف احمد انتهى احمد الخولاني ومحضر عنه الاستاذ
سميد محضر ضد أيوسف بك كساب ومحضر عنه الاستاذ
قسطنطين بابور رقم ٤٧٥ سنة ١٩٠٩ ق ٣ رسالة وصنوية
حضر احسن نبيه المصرى بك وأمين ذكى بك ومحمد ذكى
هل بك مستشارين)

إعلان أدلة التزوير بعد تقرير الطعن به لم توضع إلا لغير التمهيد حتى لا يتأخر السير في إجراءات دعوى التزوير وعلى ذلك فليست المحكمة ملزمة بالحكم بسقوط الدعوى بل الحكم بذلك جوازى حسب مآثره . على أنه إذا أعلن أحد الخصوم بأدلة التزوير ولم يعلن الباقيون بها في الميعاد فلا محل للحكم بسقوطها لعدم تجزئة موضوع الدعوى

٢ - إن تقارير الخبراء ليست لها صفة المحررات الرسمية إذ الخبراء لا يعتبرون بأى حال من الموظفين العموميين لجواز اختيارهم باتفاق الخصوم من جميع الطبقات ولأن الأحكام ليست مقيدة بالأخذ بما جاء في التقارير كحجة قاطعة ولو فيما يختص بالبيانات الشخصية للخبراء . وعلى ذلك فيجوز الطعن في هذه التقارير لا على اعتبار أن لها صفة المحرر الرسمي بل كأوراق عرفية يجوز إثبات ما ينافيها بكافة طرق الإثبات التي أباحها القانون بما فيها طريقة الطعن بالتزوير .

المحكم

« حيث أن الاستئناف بنى على أسباب ثلاثة - الأولى - أن دعوى التزوير قد سقطت لأن أدلة التزوير اعلنت بعد اقتضاء ثمانية أيام من تاريخ تقرير الطعن بالتزوير - الثاني - أن دعوى التزوير غير مقبولة لأن تقارير الخبراء لا تبطل فيها بالتزوير لأن عمل الخبير غير ملازم لأحد الخصوم ومتروك لتقدير القاضي - الثالث - أن دعوى التزوير في موضوعها واجبة الرفض لأن الخبير انتقل فعلا إلى محل النزاع وعان الاطيان في يوم ٢٩ مارس سنة ١٩٣١ وكل ما حصل هو خطأ في تاريخ الانتقال

التي تصدر فيما بعد . ولأن القانون المدني وضع في المادتين ٥٦ و ٥٧ قواعد جديدة تملك الأراضى الغير المزروعة المملوكة شرعا للغيرى بوضع اليد دون أن يستثنى أراضى مربوط منها وبذلك يكون قد ألغى القواعد القديمة الخاصة بها في الأمرين المذكورين . هذا فضلا عن أن الدستور الذي صدر بعدهما جعل المصريين متساويين أمام القانون وبذلك يكون ألغى الاستثناء الخاص بمرابان مربوط في أمر سنة ١٣٨٤ هجرية

« وحيث أن محكمة أول درجة اعتمدت في إثبات وضع يد المستأنف ضده على تقرير الخبير المبني على شهادة شهود ولم يحلفوا اليمين القانونية . وعلى تقدير جزاف لعمر الأشجار والساقيتين والمباني الموجودة بالأرض المتنازع فيها وإسناد إنشائها إلى المستأنف ضده بدون دليل قانوني . لذلك ترى هذه المحكمة قبل الفصل في الموضوع إحالة القضية إلى التحقيق ليثبت المستأنف ضده بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أنه هو الذي غرس الأشجار وأنشأ الساقيتين وبنى المباني الموجودة بهذه الأرض وأنه وضع يده عليها المدة المسكبة للملكية بشروطها القانونية ولتنفي المستأنفة ذلك بالطرق عينها

(استئناف مصلحة الأملاك ضد حسن اسماعيل وحضرته الاستاذان منور وديكر ١٩٠٨ سنة ٥٠٥ - رئاسة حضرة المحررات حمود غالب بك وخليل غزال بك والاستاذة صفى اغورجى مستشارين)

١١٨

١٦ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - تزوير أدلة . ميعاد تقديمها . انتهاء الضمان أيام . الحكم بالسقوط . جواز
- ٢ - خبراء . تقارير الخبراء . أوراق غير رسمية . جواز الطعن بها بكافة أرجح الطعن . بطلان الطعن بالتزوير

المبادئ القانونية

- ١ - إن ميعاد الثمانية أيام المحددة لجوب

٣٩٣ وكذلك نجلسون الجزء الثاني من ٨٦٣ نبذة (٧١٤) أما المحاكم البلجيكية فقد أصدرت مجلة أحكام بأن تقارير الخبراء بكل محتوياتها لا تمتد بمقتضى العقود الرسمية ولذلك يجوز الطعن فيها بكل طرق الالتماس لانه لا يمكن اعتبار الخبراء كموظفين عموميين لأن هؤلاء الآخرين استمدوا سلطتهم الرسمية من القوانين التي وضعت خصيصا لذلك . راجع Répertoire Pratique du droit Belge T. 5^{me} : faux . incidents Page 656 N 46.

« وحيث أن المحاكم المصرية أصدرت بعض الأحكام سارت فيها على جواز الطعن في تقارير الخبراء بطريق التزوير غير أن ما طامعت عليه هذه المحكمة من تلك الأحكام لم يرد به ما يستدل منه على الصفة التي أعطتها الأحكام المذكورة لتقارير الخبراء وهل اعتبرتها بكل محتوياتها أو بعضها بمقتضى العقود الرسمية فلا يجوز الطعن فيها إلا بطريق التزوير أو أنها عطيها بمقتضى العقود العرفية الجائز الطعن فيها بكافة طرق الالتماس

« وحيث أن صفة تقرير الخبير تختلف كثيراً عن صفة المحرر الرسمي في الإجراءات الشككية وكذلك في النتيجة التي تترتب على تحريره فالمعقد الرسمي يحرم بمعرفة موظف رسمي مفوض بهذا العمل بناء على قوانين نظمت عملية وظيفته كأنه يجب احترام المحرر الرسمي والأخذ بموافقه كحجة قاطعة فله قوته من حيث الالتماس وقوته من حيث التنفيذ والاولى مستمدة من الصلاحيات الرسمية التي احاطت به ومن المقبولة المقررة بقانون العقوبات حيث جعلت عقوبة التزوير في الأوراق الرسمية جنائية

« وحيث أن عناصر المحرر الرسمي ليست متوفرة بالمرّة في تقرير الخبير الذي لا يعتبر بأي حال من المواقف العموميين لجسواز

لجعل يوم ٢٢ مارس سنة ١٩٣١ بدلاً من يوم ٢١ مارس سنة ١٩٣١
« وحيث أنه فضلاً عما ورد بالحكم الابتدائي خاصاً بالسبب الاول من انه يكفي لعدم سقوط دعوى التزوير اعلان احد المدعى عليهم فيها (وقد اعلن الخبير في ظرف الثمانية ايام) وذلك لعدم تجرئة موضوع الدعوى فان المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات نصت على انه اذا مضى الميعاد ولم تعلن أدلة التزوير جاز الحكم بسقوط دعوى التزوير فالحكم بسقوط دعوى التزوير او بعدم سقوطها هو جوازى والمحاكمة ان تحكم به او لا حسب مقتضيات الأحوال والمادة صريحة لاختتام الجدل او تأويل وقد أجمع الشراح ان ميعاد الثمانية ايام وضع لمجرد التهديد حتى لا يتأخر السير في اجراءات دعوى التزوير .

« وحيث انه مناقشة السبب الثاني من اسباب الاستئناف يتعين البحث أولاً في صفة تقرير الخبير وهل يحد من المحررات الرسمية Actes authentiques ولذلك لا يمكن الطعن فيه إلا بطريق التزوير Inscription en faux ام هو بمثابة العقود العرفية فيجوز الطعن عليه بكافة طرق الطعن ومن بينها طريقة الطعن بالتزوير « وحيث ان المسألة خلافية بين علماء التشريع الفرنسيين والبلجيكيين ففرق منهم ذهب الى ان تقرير الخبير له صفة العقود الرسمية فيما أثبتته فيه من البيانات الشخصية التي رأى ابعينها إذ وقعت بين يديه (Constatations personnelles) بحيث لا يجوز الطعن فيها إلا بطريق التزوير (Inscription en faux) اما البيانات الأخرى كاقوال الخصوم وملاحظاتهم ورأى الخبير فلهذا ليست لها الصفة الرسمية ولذلك يجوز الطعن فيها بكافة الطرق ومن هذا الفريق جارسونيه (الجزء الثاني من القسم الثاني طبعة ١٩١٢ ص ٦٢٢ نبذة

اختياره باتفاق الخصوم من جميع الطبقات ولأن الحاكم ليست مقيدة للأخذ بما جاء في التقرير كحجة قاطعة ولو قيميا يختص بالبيانات الشخصية للخبير ولها الحق المطابق في تعيين بدله لتحقيق نفس المسائل التي أثبتها الخبير الأول كانتها وقعت تحت نظره أو لمسها بيده.

« وحيث أنه مما يؤيد أن تقارير الخبراء ليست لها صفة المحررات الرسمية في نظر المشرع المصري أنه بين في المادة ٨٩ من قانون العقوبات تحت الباب الثالث الخاص بالشوة كيفية ارتشاء الموظف العمومي ثم ذكر في المادة ٩٠ أن الخبراء يعتبرون كالموظفين إذا ارتشوا فلم يعد من الموظفين والآن كما كان هناك محل لذكرهم صراحة في المادة ٩٠ واعتبارهم كالموظفين وكذلك أضاف المشرع حديثاً بعد تعديل قانون الخبراء مادة جديدة إلى الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات وهي المادة ٢٥٨ مكررة نص فيها على أن الخبير الذي يقرر عمداً غير الحقيقة بأي طريقة كانت يعاقب بالعقوبات المقررة لشهادة الزور والمفهوم من عبارة «غير الحقيقة بأي طريقة كانت» أنها تشمل التزوير فلم يضعه المشرع في وصف الموظفين العموميين الذين لهم عقوبة خاصة إذا ارتكبوا تزويراً في المحررات الرسمية المنوطون بتجريدها.

« وحيث أنه لا نزاع في أن تقرير الخبير يصلح لأن يتخذ كدليل لاكتساب حق لمن البديهي أن يعطى للخصوم حق الطعن فيه ليس على اعتبار أنه له صفة المحرر الرسمي للأسباب السابق شرحها بل كدورة عرفية وذلك بكافة طرق الإثبات التي أباحها القانون بما فيها طريقة الطعن بالتزوير.

« وحيث أنه لما تقدم من الأسباب يكون الحكم الابتدائي فيما قضى به من قبول دعوى التزوير في محله ويتمين تأييده.

« وحيث أنه بالنسبة لموضوع التزوير فليس أدل على حصوله من اعتراف الخبير نفسه بالمحق المقدم منه ويكفي الاطلاع على هذا المالحق لقطع بأن التقرير مزوراً من أوله إلى آخره وكذلك يحضر الأحوال ويكون الحكم الصادر من محكمة أول درجة لقبول الدليل الأول من أدلة التزوير وتزوير التقرير ومحضر أعمال الخبير المدينة بصحة الدعوى الابتدائية في محله أيضاً للأسباب المقدمة ولأسباب الحكم المستأنفة التي لا تتعارض معها.

(استند فرقة المرحوم الشيخ محمد بدوي الجليل وآخرين على ذلك كالحديث عند الشيخ محمد بدوي الجليل وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ محمد توفيق خليل بك رقم ٤٠٤ سنة ١٣٤٩ ق رئاسة وعطوية حضرات محمد فيس يوسف بك ومحمد بك مستشارين وأحمد فيس بك القاضي بالباب

١١٩

٢٠ مايو سنة ١٩٣٤

محكمة مختصة. خبير. قدم اختصاص المحاكم الأهلية بالفصل في دعوى التعويض من قرار عزل صادر من هيئة تأديبية.

بمحكمة مختصة

المبدأ القانوني

من يقبل لاندماج ضمن هيئة الخبراء المقبولين أمام المحاكم المختلطة يصبح خاضعاً لسلطانها الإدارية والتأديبية المقررة في قوانينها ولوائحها. وعلى ذلك فإذا صدر ضده حكم من هيئة التأديبية بالفصل فلا يمكن أن يكون حكماً هذا محل نظر أمام المحاكم الأهلية لانفصالها عن المحاكم المختلطة.

المحكمة

« حيث أن الخواجة توركوم فيسنجيان كان خبيراً لدى المحاكم المختلطة وشطب اسمه من جدول الخبراء بخطاب من رئيس محكمة مصر المختلطة في ٢٢ مايو سنة ١٩٢٥

« وحيث انه عقب صدور هذا القرار تظلم للجمعية العمومية المذكورة فقررت عدم جواز النظر في هذا التظلم »

« وحيث انه بعد ان استند كل الوسائل للدفاع عن نفسه أمام هذه الهيئة رفع الدعوى الحالية أمام المحاكم الأهلية طالبا الحكم له على وزارة الحفائفة بمبلغ عشرة آلاف جنيه بصفة تعويض باعتبارها الموقولة عن هذا القرار الإداري الصادر من المحاكم المختلطة والذي يرى انه صدر بشير حق »

« وحيث ان الطواجه توركوم فيسجنين بقبوله الاندماج ضمن هيئة الطبراء المقبولين أمام المحاكم المختلطة أصبح خاضعا لسلطة الادارية والتأديبية المقررة في القوانين والنوائح المعمول بها أمامها ولا يملك من الحقوق أكثر مما تخوله له هذه القوانين والنوائح »

« ومن حيث ان الدعوى الحالية مبنها أن قرار الفصل جاء غير مطابق للقانون »

« وحيث ان هذا القرار لا يمكن أن يكون محل نظر أمام المحاكم الأهلية لان اتصال هذه الهيئة القضائية عن الأخرى »

(استئناف الطواجه توركوم فيسجنين وحضرته الأستاذ عرقس فهمي عد وزارة الحفائفة رقم ٨٢٧ و ٢٦٦ سنة ١٩٠٩ هـ ق - رسالة ومضوية حضرات محمود ساق بك وكيل المحكم ومحمد زغلول بك محمود صادق بك مستشارين -)

١٢٠

٢٠ مايو سنة ١٩٣٤

١ - مادة . أصاب . تقدم . عدم بريان أحكام المادة ٢٠٩ إلا عن الاتعاب المستتقة من نزاع قضائي .

٢ - مادة . أصاب . استغناها . عن تعبئة . بالحكم فيها . عن عدة قضايا . يصدر آخر حكم فيها .

المبادئ القانونية

١ - إن سقوط الحق المنصوص عليه في المادة (٢٠٩) من القانون المدني لا يسرى

إلا على الاتعاب المستتقة في نزاع قضائي يكلف المحامي بالدفاع عنه أمام القضاء فإذا كلف المحامي بقسمة شركة لم يطرح أمرها أمام القضاء وانتهت ودياً بمقتضى حرره . فإن اتعاب المحامي عن هذا العمل لا يسرى عليها حكم المادة (٢٠٩)

٢ - إذا عهد إلى المحامي بمباشرة دعوى فاه من المقرر أن اتعابه عن ذلك هي من قبيل الديون المعقودة لأجل تستحق بحلول ذلك الأجل . وهو الحكم في الدعوى فإن كلف بمباشرة أكثر من دعوى وكان المتفق عليه ضمناً أن المطالبة لا تكون إلا عند الحكم فيها جميعاً فإن الأجل يحل بصدور آخر حكم فيها المحكم

« حيث ان غاب أمام محكمة اول درجة الحكم له بمبلغ ثمانمائة جنيه مصري اتعابا له في ثلاث قضايا حكم في إحداها بالإيقاف وفي الثانية بالحكم لمصلحة موكله اما الثالثة فقد تمت بمقد قسمة شركة كانت قائمة بين موكله والمروحم على بك رضوان . »

« وحيث ان محكمة اول درجة حكمت في القضيتين الأولى ولتين بمبلغ مائتي جنيه يخضع منها ما قبضه من مقدم الاتعاب وقدره اربعين جنيها ووجهت البين في دعوى القسمة المستأنف . »

« وحيث ان المستأنف يطلب إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى »

« وحيث ان سقوط الحق المنصوص عليه في المادة ٢٠٩ من القانون المدني والذي يتمسك به المستأنف لا يسرى الا على الاتعاب المستتقة في نزاع قضائي كلف المحامي بالدفاع عنه أمام القضاء » وحيث ان قسمة الشركة لم تطرح أمام

القضاء وانتهت ودياً بمقتضى القسمة الذي يدعى عزيز بك خاتنك أنه من عمله وينسب إليه المستأنف

« وحيث أنه سواء صح أنها من عمله أم لا فإن هذه الاتعاب لا يسرى عليها حكم المادة سالفه الذكر

« وحيث إن المستأنف عليه ليس لديه أى دليل على ما يدعيه خاصة بالنسبة مما انكار المستأنف أنه عمل شيئاً عليها لئلا يتعين توجيه الجرم إلى المستأنف بالصيغة التي عرضها لا بالصيغة التي عرضها المستأنف عليه وهي (احلف بالله العظيم بأن) لم يبق على عمل بشأن القسمة التي كانت بيني وبين المرحوم علي بك رضوان)

« وحيث أنه فيما يختص بالاتعاب المستعقة في القضايا الأخرى فإنه من المقرر أن تلك الاتعاب هي من قبيل الديون المعقودة لأجل تستحق بحلول ذلك الأجل وهو الحكم في الدعوى فإن كانت عن أكثر من دعوى وكان المتفق عليه ضمناً أن المطالبة لا تتكون إلا عند الحكم فيها جميعاً فإن الأجل محل بصور آخر حكم فيها (راجع حكم الاستئناف المختلط الصادر في ٣ يناير سنة ١٩٢٥ بمجموعة الأحكام سنة ٣٧ من ١٣٧) وليس في الدعوى الحالية ما يمكن معه تطبيق هذه القاعدة الأخيرة

« وحيث أنه ثابت من أقوال المستأنف في محضر جلسة المرافعة أنه دفع أربعين جنياً بصفة مقدم اتعاب في القضيتين المذكورتين

« وحيث إن إحدى هذه القضايا لم يصدر حكم نهائي فيها فالإيقاف الذي حكم به من محكمة الاستئناف لا يعتبر حاسماً للنزاع وقد يتجدد لسبب من الأسباب ولو فيما يختص بالاتعاب والمصاريف

« وحيث إن محكمة أول درجة قدرت

الاتعاب المستعقة عن هذه القضية بمبلغ مائة جنيه وهذه المحكمة تقرها عليه فالواجب أن يخضع من هذا المبلغ الأربعين جنياً المدفوعة لأنه لم يثبت وقت الدفع أنها خصصت لقضية من القضيتين المذكورتين والمضمم يجب أن يكون للدين المستحق أولاً أى في الدوى رقم ٤٥ سنة ٤٥ قضاية

« وحيث أنه فيما يختص بالاتعاب المستعقة عن القضيتين اللتين حكيمهما بالياً صاحبة عبد العزيز بك رضوان وهما ١٣٣٣ سنة ٤٥ بشأن هذه الاتعاب فسقط الحق فيها بمضى ثلثية وستين يوماً وأنه يجب في هذه الحالة توجيه الجرم للمستأنف عبد العزيز بك رضوان ببراءة الذمة طبقاً للمادة ٢١٢ من القانون المدني بالصيغة الآتية وهي (اقيم بالله العظيم بأن دفعتم جميع الاتعاب للمستأنف عليه في الاستئنافين المرفوعين عن المحاكم الصادر من محكمة القازيق في القضية المرفوعة متى على حافظ أفندي أحمد القندور وآخرين)

(استئناف عبد العزيز بك رضوان وحضر عنه الأستاذ عبد الخديع عطيه فوراً ضد الأستاذ وحضر عنه الأستاذ رياض الجمل رقم ٣١٩ سنة ٥٩ ق - بالهيئة السابقة)

١٢١

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

١ - اختصاص المحاكم الأهلية . وقت . ناظر . دعوى

طلب تثبيت ملكية لثمن ما . اختصاصا .

٢ - وقت . اشهاد شرف به . لائحة ١٨٩٧ . اشتراط

الاشهاد بالنسبة للأوقاف الحادثة بعد سنة ١٨٩٧

المبادئ القانونية

١ - تختص المحاكم الأهلية بالتفصل في الدعوى التي يرفعها ناظر وقف بطلب تثبيت ملكية الوقف لأرض ما دام قد قضى نهائياً من المحاكم الشرعية بوجود الوقف ومحة انعقاده

العام فلا محل للقول بأن المستأنف يسقط حقه في التمسك إذا لم يقدمه في أول جلسة

« وحيث أنه لا نزاع في أن المحاكم الشرعية قضت نهائياً بوجود الوقف وصحة انعقاده ارتكانا على الحقيقة الشهانية الصادرة من وإلى مصر سنة ١٢١٧ ويدخل في هذه الحجة وقف السكاشي المقول بأن منزل النزاع جزء منه

« وحيث أن موضوع هذه الدعوى هو طلب تثبيت ملكية الوزارة للأرض المحسكة القائمة عليها البناء فلا يدخل في مهمة المحكمة البحث في أصل الوقف وإنما التحقق مما إذا كانت هذه الأرض تدخل ضمن المساحة الموقوفة الواردة بالحقيقة السالفة الذكر من عدمه وهذا إجراء يدخل في اختصاص المحاكم الأهلية ولذا يتعين رفض هذا لدفع أيضاً

« وحيث فيما يخص الموضوع فإن المستأنف أصر على أوجه الاعتراض التي أبدتها أمام محكمة أول درجة أولاً من أن دعوى الوقف لا تسمع إلا إذا وجد اشهاد ممن يملكه على بدها كشرعي طبقاً للمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وذلك أن السيده التي صدر منها الاشهاد ولم تشهد إلا بأنها ناظرة على الوقف فقط والذي تتطلبه المادة هو اشهاد من الواقف ثبت فيه أنه وقف عيناً معينة مع بيان شروط وقته الأمر الذي لم يرد في مستندات الوزارة - ثانياً - أنه لو سلم بأن هذه الأوراق تدل على الوقف فانها لا تكفي لاثبات أن أرض النزاع تدخل فيه لأن الحقيقة الشهانية التي ترتكن عليها وزارة الاوقاف تضمنت اطمئنان بناحية القلبية والشرعية وبركة القيل وبركة قارون وأن الطريق التي سلكها الخبير للتدليل على أن المنزل المتنازع عليه يدخل في بركة قارون التي صارت فيما بعد بركة البغالة غير

إذ أن المحاكم الأهلية لا يدخل في مهمتها بعد ذلك البحث في أصل الوقف وإنما التحقق مما إذا كانت هذه الأرض تدخل ضمن المساحة الموقوفة من عدمه وهذا إجراء يدخل في اختصاص المحاكم الأهلية

٢ - إن النص الوارد بلائحة المحاكم الشرعية الصادرة في سنة ١٨٩٧ القاضي بأنه لا يجوز سماع الوقف عند الإنكار إلا بأشهاد شرعي ممن يملكه على يد قاضي شرعي ومسجل في محكمة العقار لا ينطبق الاعلى الأوقاف التي صدرت بعد هذه اللائحة ولا يتعدى أثره الماضي .

المحكمة

١ - من حيث أن الوزارة دفعت بعدم قبول الاستئناف لعدم وجود صفة لمحمد بك صبحي أحد ورثة أراهم بك على لقبول الحكم من باقي الورثة من جهة ومن خليل افندي عبد الخالق المالك لنبناه القائم على الأرض المحسكة من جهة أخرى .

« وحيث أن المستأنف هو أحد الباعين خليل افندي المذكور الذي رفعت الوزارة الدعوى أصلاً عليه وقد أدخل هو وباقي الورثة ضماناً فيها بالحكم بحقه مباشرة وله مصلحة ظاهرة في رفع هذا الاستئناف دفاعاً عن حقوقه ورداً لمسؤوليات التي تترتب عليه من ذلك الحكم ولذا يتعين رفض هذا الدفع وقبول الاستئناف شكلاً

« وحيث أن المستأنف دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذه الدعوى لأن القضاء فيها يحس أصل الوقف وطبقاً للمادة ١٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تكون المحاكم الشرعية هي المختصة دون غيرها في فض هذا النزاع .

« وحيث أن مثل هذا الدفع يتناقض بالنظام

قاطمة - ثالثاً - أنعم التسليم أيضاً بأن هذه الأرض وقف فقد مضت المدة القانونية لسقوط الحق في المطالبة به لأن دعوى الوزارة رفعت في سنة ١٩٣٣ بمطالبة خليل أفندي بالحسكر من سنة ١٩١٨ مع أنها لم تقدم أى دليل على أن المستأنف ومورثه من قبل تعاقدهم معاً على الاستحكار. ودفع لها حكراً أو قاضته للمطالبة بالحسكر وانكر أنه تلقى الملك من محمود بك انيس المعترف بالوزارة بالتحكير .

« وحيث فيما يخص الوجه الاول فان المادة ٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في سنة ١٨٩٧ وان نصت على أنه لا يجوز ضم الوقف عند الانكار إلا بأشهاد شرعي عن ملكه صادر على يد قاض شرعي ومسجل في محكمة العقار إلا أن هذا النص لا يطبق إلا على الأوقاف التي صدرت بعد هذه اللائحة ولا يمتد أثره الماضي .

« وحيث أنه ثبت ان وقف السكشني الذي تدخل فيه أرض النزاع صدر بإيقافه ثمانية شهبانية (أمراء) من والى مصر سنة ١٢١٧ هجرية . طبقاً للقواعد الشرعية التي كانت متبعة في ذلك الوقت فقد جاء بالمادة ٣٨ من قانون العدل والانصاف ما نصه « يعمل بالبراءة السلطانية في الوظائف والدقائر وان وجد بها وقف على جهة خيرية يعمل بها بغير بينة »

« وحيث أنه في سنة ١٩٠٦ تمينت الست زليخة ناضرة على هذا الوقف فتوصلت إلى تحويله إلى وقف أهل اخمنت بهي و اخوتها وقد حصر هذا الاشهاد جميع الاعيان الموقوفة وفيها بركة البغالة وذكرت المحكمة الشرعية أنها اطلمت على تقرير النظر الصادر للسيدة المذكورة وبعد أن ثبت لها وجود الوقف وانقاده بموجب الخيعة الصادرة في سنة ١٢١٧ وتحققت من وجود أعيانها أصدرت الاشهاد بصحة الوقف وأنه أهلى بمحمور استحقاقه

في المدينة واخوتها وكذلك في سنة ١٩٠٩ رفعت وزارة الأوقاف دعوى أمام المحكمة الشرعية لاعادة هذا الوقف إلى وقف خيرى كما كان وأصدرت هذه المحكمة في ابريل سنة ١٩١٤ حكماً بطلبات الوزارة أثبتت فيه وجود الوقف وصحة انقاده وأنه وقف خيرى ولا محل للاعراض بعدماسبق بيانه على قيام الوقف وصحة انقاده .

« وحيث فيما يخص الأمر الثاني وهو قيام الحسكر على الأرض الموقوفة وان أرض منزل النزاع تدخل في هذا الوقف فان وزارة الأوقاف بعد أن ردمت بركة البغالة قسمتها إلى قطع وباعت للمحمود بك انيس وكان مديراً للقيامية المربع نمرة ٨ البالغ مسطحه ٢٥ و ١٦٧١ ذراعاً مربعاً ثم كشف مقاس موقع عليه منه تاريخ ٥ رمضان سنة ١٣٠٢ هجرية وأخذ يدفع الحسكر من تاريخ ١٦ جمادى آخر سنة ١٣٠٢ ووقع بخطمه على حافظة توريد النقود المقدمة بملف الدعوى ثم صدر أمر الوزارة في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨٥ بتسجيل هذا الحسكر في دفتر الأحكام وهذا مع ما قدمته الوزارة المذكورة من المستندات يقطع بأن المربع نمرة ٨ يدخل في وقف السكشني ومحمود بك انيس

« وحيث تبين من تقرير الخبير أنه بعد تطبيق القطعة نمرة ٨ ضمن أوراق البغالة المبينة بالاشهاد الشرعي المؤرخ ١٥ مايوسنة ١٩٠٦ وكذلك خريطة تقسيم أرض البغالة المعمولة في سنة ١٣٠٢ على الطبيعة أنها تشمل المنزل موضوع النزاع نمرة ٣ بقطعة بركة البغالة ولما كانت الخيعة المبني عليها الاشهاد الشرعي المؤرخ ١٥ مايوسنة ١٩٠٦ منصوص فيها أن بركة فارون وبركة البغالة هي ضمن وقف القطب الباني الشيخ ابراهيم السكشني واتباعه فيكون المنزل موضوع النزاع داخل ضمن هذه التسمية .

« وحيث فيما يخص الدفع بسقوط الحق فإنه ثبت من المستند المؤرخ ١٦ جمادى آخر سنة ١٣٠٢

ومقدم بحافظة الوزارة أن محمود بك انيس ورد لدنوان الاوقاف مبلغ ٣٥ مايا و ٥٠٥٥ قرشاً من ذلك ١٠ مايات و ٤٥٩٦ قرشاً تبرع حكر عشر سنوات و ٢٥ مايا و ٤٥٩ قرشاً حكر سنة معجل عن قطعة الارض المعروفة تحت غمرة ٨ من ارض بركة البغلة وقد ذكرت حدود هذه القطعة في السند غمرة ١٧ من حافظة الوزارة تحت غمرة ٢٠ وانصح من تقرير الخبير ان منزل النزاع يدخل ضمن القطعة غمرة ٢٠ وانصح من تقرير الخبير ان منزل النزاع يدخل ضمن القطعة غمرة ٨ والذي آل اخيراً إلى المستأنف عليه الثاني وتطلب الوزارة تثبت ملكيتها إلى ارضه

« وحيث ان الوزارة قدمت كشفاً رسمياً مستخرجا من إدارة عموم الأموال المقررة من دفتر تحويل قسم السيدة عن المدة من سنة ١٨٩٤ لغاية سنة ١٩١٧ وورد فيه أن هذا المنزل مكاف بدم ابراهيم افندي على وانه مستجد الانشاء وتقدم عنه بلاغ في ٨ نوفمبر سنة ١٨٩٤ وربطت عليه العوائد من هذا التاريخ وثابت من الاطلاع على هذا الكشف ان ارض هذا المنزل محتكرة لوقف الكاشي وقد انتقلت الملكية بعد وفاة المالك الى ورثته وصاد مكافا باسهم لغاية سنة ١٩١٧ ثم باعه الورثة في سنة ١٩٢١ الى خليل افندي عبد الخالق المستأنف عليه الثاني الأمر الذي يقطع بأن عقود تملك ورثة ابراهيم افندي على كانت لغاية سنة ١٩١٧ عقود استحكار .

« وحيث انه فصلاً عما ذكر فان ورثة ابراهيم افندي المذكور لم يقدموا عقد تملك مورثهم إن كان يشمل الارض والبناء او يشمل البناء فقط ويكون ماذكر في كشف العوايد السابق الذكر ان ارض هذا المنزل محكرة قرينة قاطعة انه اشترى البناء فقط

« وحيث انه من المتفق عليه ان وضع اليد بهذه الصفة لا يكسب صاحبه حق التملك بمضى المدعى بها طال وضع اليد ولم تتغير صفة وضع يد المأمن سنة ١٩٢٠ تاريخ البيع لحليل افندي وقد رفعت الوزارة هذه الدعوى ضد هذا الأخير في سنة ١٩٢٣

« وحيث بناء على ماذكر والأسباب الواردة بالحكم المستأنف يتعين تأييده (الستاف الدكتور محمد بك صبحي وحضرته الاستاذ محمد خالد باشا من وزارة الأوقاف وآخرين وقر ٨٤٣ سنة ٤٨ ق رئاسة وعضوة حضرات حسني المصري بك وامين زكي بك ومحمد زكي على بك مستشارين)

١٢٢

٢٠ مايو سنة ١٩٣٤

محرر . رفع دعوى بمسحالة الأرض . في بحر سنة . بفتح سقوط الحق في المطالبة بالبحر

المبدأ القانوني

إذا رفع المشتري على البائع في بحر سنة من الشراء دعوى بأبناث حالة العين التي اشتراها وطلب نذب خبير لمقاس العجز الذي لاحظ وجوده فان حقه في طلب فسخ البيع أو تنقيص الثمن اسبب العجز لا يسقط .

المحكمة

« حيث ان اعتراض المستأنف ينصب على نقطتين مهمتين الأولى ان حق المستأنف في المطالبة بنقص الثمن قد سقط لرفعه الدعوى بعد أكثر من سنة من تاريخ الشراء والثاني في انكار العجز المدعى به في الأرض المبيعة . وفي ان المستأنف عليه غير محق في طلب التعويض عنه وعن باقي الأرض المبيعة من ابريل سنة ١٩٢٩ تاريخ تحرير عقد البيع إلى أوائل نوفمبر من السنة المذكورة تاريخ استلامه إياها .

« وحيث لازع بين المصوم ان المستأنف عليه بمجرد ان يضع يده على العين المبيعة في نوفمبر سنة ١٩٢٩ صارع في رفع دعوى إثبات الحالة في ٢٨ ديسمبر من السنة المذكورة ذكر فيها تفصيلاً عن الاطيان التي اشترها والعجز الذي لاحظته في مساحتها وطلب في مواجهة البائع نذب خبير لبيان مقدار هذا العجز . فرأى المستأنف من مصاحته إدخال من اعتقد ان العجز داخل في أرضهم بصفتهم ضماناً وقد أجابته المحكمة إلى طلبه وقام الخبير بمأموريته في مواجهة الجميع وأظهر بجلاء ان الأرض المبيعة بها نقص قدره ١٨ سهماً و ٢٠ قيراطاً

« وحيث ان الحكم المستأنف أصاب فيما قضى به من ان المستأنف عليه قام بما توجبه المادة ٢٩٦ مدني من رفع دعوى العجز في بحر السنة التالية لتاريخ البيع إذ جاء في المادة المذكورة ان حق المشتري في دفع البية أوفى تنقيص الثمن وكذلك حق البائع في طلب تسكين الثمن بإسقاط بالسكوت عليهما سنة واحدة من تاريخ العقد وقد فُهر ان المستأنف عليه لم يسكت عن المطالبة بهذا الحق إذ رفع عنه دعوى إثبات الحالة التي اضرته بجلاء ومواجهة البائع قيمة العجز المدعى به والذي يعتبر سائماً للمطالبة بالتعويض عنه

وحيث لذلك يكون المستأنف ملزماً بشم هذا القدر وقيمته ٤٢٧ مايعاً و ٩٩ جنبياً مع فوائد من تاريخ البيع الحاصل في ابريل سنة ١٩٢٩ لوفاء طبقاً لما جاء بالمادة ٣٣٠ مدني التي تقضي بأن الفائدة وجبة متى كان المبيع الذي سدد ينتج منه ثمرات أو أرباح أخرى .

« وحيث فيما يخص تأخير البائع في تسليم المبيع فإنه ثبت من التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة ولم يقدم المستأنف ما يثبت أنه هو ان المشتري لم يضع يده على الأرض المبيعة الا في بحر شهر نوفمبر

سنة ١٩٢٩ بسبب اعتراض واضع اليد عليها وعدم تمكين المستأنف عليه من امتلاكها والحكمة تقدر لهذا الأخير مقابل حرمانه من الانتفاع هذه المدة مبلغ ٨٤ جنبياً مصرياً

« وحيث ان باقى الأقسام لا تحتل نزاعاً وتفصيلها كالآتي مبلغ ٥٠٠ مايعاً و ١٥ جنبياً معصاريف دعوى إثبات الحالة وجاء تأسيس الحكم المستأنف خطأً أنه عن الأموال الأميرية والخطر عن محز البية ومبلغ ٩٩٦ مليماً و جنبيناً مادفعه المستأنف عليه مالا وخفراً عن العجز السابق الذكر عن سني ٢٩ و ٣٠ و ٣١ و يبين أنه داخل في المبلغ المحكوم به ابتدائياً ولم ينو عنه في الأسباب ومبلغ ٦٦٦ مايعاً و ٣ جنبيات رسوم ومصاريف تسجيل ال ١٨ سهماً و ٢٠ قيراطاً التي اتضح محزها و حملتها ٤٨٩ مليماً و ٢٠٥ جنبيات وهو مايجب تعديل الحكم اليه ولا تفتت المحكمة إلى الاعتراضات التي وجهها المستأنف بهذه الأقسام لأنها على غير أساس .

(استئناف الخراجة عزيز بحري وحضره الاستاذ مراد صاب صدام الدكتور محمد دوى رقم ٣١٦ لسنة ٤١ ق — بالبيت السبعة)

١٢٣

٢٢ مايو سنة ١٩٣٤

نزع ملكية . بطلان . الاعيان المزروع ملكيتها . خطأ
ق الساحة . لا تأثير له .

المبدأ القانوني

إن المادة (٥٣٨) مرافعات لم تشترط سوى « بيان العقار المكتسب نزع ملكيته » ، لأن صاحبها « فاذا بين العقار في التنيه فلاهم بعد ذلك حصول خطأ في المساحة العمومية للعقار المطلوب نزع ملكيته أو في مقدارها إذ لا تأثير لذلك في تحديد الثمن الاساسي للزيادة أو في رغبة المتقدمين لها لان تمويلهم إنما هو على نفس العقار

بالذات وما دام المنزل مملوكة بمنزلة ذكرت
نتمتها واسم الشارع وحدودها فهذا كاف
لتعيينهما التعيين اللازم للعلم بحقيقتهما .

المحكمة

« حيث ان المستأنف رفع هذه الدعوى لمحكمة
الزقاقين الابتدائية الاهلية ضد المستأنف عليه
وطلب الحكم بالفاء تلبيه نزع الملكية الذي
أعلنه له المستأنف عليه بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٣٣
واعتباره كأن لم يكن وإيقاف تنفيذه ومحصر
ماترب عليه من التعجيلات ... الخ وقضت تلك
المحكمة في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٣ برفض دعواه
فاستأنف هذا الحكم وبني استئنافه على سببين
أولها ان محكمة أول درجة قررت ان عدم صحة
مساحة المنزلين في البيان الوارد عنهما تلبيه
نزع الملكية غير منتج ولا يؤثر بأي حال على
صحة التنبية ولم تذكر أسباب ما اعتمدت عليه
في ذلك مع ان نص المادة ٥٣٨ مرافعات اشترطت
وجوب تعيين المساحة تعييناً صحيحاً لان النقص
الذي يحدد في صحيفة نزع الملكية يتأثر بعدم
ايضاح المساحة الصحيحة وهذا مما يضر المدين
ويؤثر على حقوقه وثانيهما ان محكمة أول درجة
اعتبرت انه (المستأنف) لم يثبت عدم صحة مساحة
المنزلين مع انه تقدم لها عقود تملكه هذين المنزلين
ومذكور بها المساحات الحقيقية

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الأول فان
الثابت من عريضة افتتاح هذه الدعوى المعانة
من المستأنف للمستأنف عليه ان المنزلين المطلوب
نزع ملكيتهما قد بين المستأنف عليه موقعهما
وحودهما وابعاد هذه الحدود وان هذه البيانات
منقولة عن الاختصاص الذي أخذه عليهما والمفصلة
فيه هذه البيانات بعدم راجعتهما وتطبيقهما على الطبيعة

بمعرفة المساحة كما هو ثابت من اشارة المراجعة
الى اجرتها المساحة على أمر الاختصاص المقدم
من المستأنف عليه لمحكمة أول درجة ٨ دوسيه
» وحيث ان هذا البيان فيه الكفاية
المقصودة بالمادة ٥٣٨ مرافعات التي لم تشترط
سوى « بيان العقار المقتضى نزع ملكيته بياها
صحيحاً » اما ان كان هناك خطأ في المساحة العمومية
للعقار المطلوب نزع ملكيته وفي مقدارها فهذا
لا تأثير له في تحديد النقص الاساسي لزيادة اوفى
رغبة المتقدمين لئلا ان يعرفهم انما هو على تعيين
العقار بالذات ولا شك ان بيان نغرة كل من المنزلين
وذكر الشارع الموجودين به وتفاصيل حدود كل
منها وابعاد هذه الحدود كل ذلك كاف لتعيينها
التعيين اللازم للعلم بحقيقتها والتزايد فيها عن
يقين لانتشوب اية جهالة ويكون هذا السبب من
أسباب الاستئناف على غير أساس من القانون أو
الواقع وواجب عدم التعويل عليه

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الثاني فان
ماقدمه المستأنف من العقود برفضه انه يؤدي
الى وجود خطأ حقيقي في بيان مقدار مساحة المنزلين
(مع ان هذا غير مقطوع به) فانه لا يؤدي في
حسب ذاته الى بطلان التنبية لما سبق تقريره و
السبب الاول

« وحيث انه بناء على ما تقدم وما جاء بالحكم
المستأنف من الأسباب التي لا تنهاض مع ما سبق
تفصيله يكون هذا الحكم واجب التأييد

(استئناف الصبح على عبد الكريم بحيث وحضره الاستاذ
ناشد عبد الصبح ضد السيد ائدى خليل مطاوع وحضره
الاستاذ رياض المصري رقم ٣٥٢ سنة ١٩٠١ ق - رضاء وطغرة
حضرات احمد طيف بك وعلى جابر حجازي بك واحد مختار
بك مستشارين)

١٢٤

٢٢ مايو سنة ١٩٣٤

اختصاص . دعوى تمريض من جنحة . رفضا للحاكم المدنية .
قيدتها أكثر من ١٥٠ جنياً . من اختصاص المحاكم
الجنحة .

المبدأ القانوني

إذا كانت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ مرافعات ادخلت في اختصاص المحاكم الجزئية تمريض الضرر الناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة مما بلغت قيمة هذا التعويض فإن حكم هذه الفقرة هو استثناء من القاعدة المنصوص عنها في صدر هذه المادة وهي أنها لا تحكم فيما زاد عن ١٥٠ جنياً وهو استثناء له حكمته في حالة ما إذا كانت دعوى التمريض تابعة لدعوى الجنحة أو المخالفة .

أما إذا رفعت دعوى التعويض مستقلة عن الدعوى الجنائية فلا يكون ثمت مبرر لهذا الاستثناء ويتمين الرجوع للقاعدة الأصلية المنصوص عنها في صدر المواد ٣ و ٢٦ و ٣٣١ مرافعات وهي التي تجعل الاختصاص فيما زاد عن ١٥٠ جنياً للمحكمة الابتدائية السككية وحدها .

المستأنف

« حيث أن المستأنف طلب أولاً المحكم ببطان المحكم الابتدائي القاضي برفض الدفع باختصاص المحكمة السككية بنظر الدعوى (وهو احد الحكمين المستأنفين) لعدم اشتغالها على الأسباب التي بنى عليها طبقاً للمادة ١٠٣ مرافعات - ثانياً - (في حالة رفض هذا الطلب) إلغاء المحكم المذكور والمحكم بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر الدعوى . - ثالثاً - احتياطياً بإلغاء المحكم الاسد في الموضوع

(وهو ثاني الحكمين المستأنفين) ورفض دعوى

المستأنف ضده

« وحيث أنه لا محل للدفع ببطان المحكم القاضي باختصاص المحكمة السككية لانه ظهر من الاطلاع عليه أنه اشتمل على الأسباب التي بنى عليها وان وكيل المستأنف قد فاته مهو على ما

يظهر ان يراجعها فيتعين رفض هذا الدفع « وحيث أن المحكمة الابتدائية أصابت في

حكمها باختصاصها بنظر الدعوى ولكن لا على أساس أنها اشتركت في هذا الاختصاص مع المحكمة الجزئية بحيث يكون للدعوى ان رفع دعواه في أيها كما جاء بأسباب حكمها بل لأنها هي دون غيرها المختصة بنظرها - أولاً - لأن معنى الاختصاص لغة ينافي

معنى الاشتراك - ثانياً - لأن اشترالكهتين او أكثر في اختصاص واحد لا يتفق مع نظام

المرافعات الذي يقتضى تخصيص محكمة واحدة لاختصاص واحد فلا يعقل ان يسكون الشارح

قصد اشترالك المحكمة السككية مع المحكمة الجزئية في الاختصاص في مثل هذا الموضوع كما ذهب

اليه المحكمة الابتدائية يؤيد ذلك ان المادة ٣١ مرافعات نصت على ان المحكمة الابتدائية

تحكم بصفة محكمة اول درجة في جميع الدعاوى المدنية والتجارية غير الدعاوى

المختصة بمحكمة المواد الجزئية . اما ان الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ مرافعات ادخلت في

اختصاص المحاكم الجزئية تعويض الضرر الناشئ عن ارتكاب جنحة او مخالفة من الجنح والمخالفات

الداخلة في اختصاصها مهما بلغت قيمة هذا التعويض فإن حكم هذه الفقرة هو استثناء من

القاعدة المنصوص عنها في صدر هذه المادة وهي أنها لا تحكم فيما زاد عن ١٥٠ جنياً وهذا

الاستثناء له حكمه في حالة ما اذا كانت دعوى التعويض تابعة لدعوى الجنحة او المخالفة المرفوعة

الحكم المستأنف للقاضي برفض هذا الدفع وباختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى

« وحيث ان الحكم الابتدائي في الموضوع أصاب فيما قضى به للأسباب التي بنى عليها ولأن المستأنف معترف في تحقيق البوليس بأن المتهم المحكوم عليه في الجنبعة معين بصفة شيال من قبله لنقل الخشب من خارج الورشة الى داخلها فليس له بعد ذلك ان يتصل من مسؤوليته مما ينشأ من عمل عام له من الضرر للغير ومن ثم يتعين تأييد الحكم المستأنف في الموضوع ايضاً .

(استئناف الخراج فتح الله حبيب وحضر عنه الاستاذ محمد عبد السلام ضد الخراجة فاجعل لاكس وحضر عنه الاستاذ نجيب بك شقرا رقم ١٩٥ سنة ١٩٥٠ ق . رياسة ودعوى حضرات محمود غالب بك وخليف في الآلات بك والاستاذ مصطفى القويهي مستشارين)

الى المحكمة الجزئية وهذه المحكمة عينها التي جمعت محكمة الجنايات مختصة بدعوى التعويض التابعة للجناية المرفوعة اليها مهما تفتت قيمة هذا التعويض فان المحكمة الجنائية في هذه الحالة تكون بعد تحقيقها الدعوى الجنائية أقدر وأولى من غيرها الفصل في الدعوى المدنية معها بحكم واحد فضلاً عما في ذلك من تيسر واقتصاد في الاجراءات ومن اتقاء التناقض في الأحكام . اما اذا رفعت دعوى التعويض مستقلة عن الدعوى الجنائية فلا يكون تمت مبرر لهذا الاستثناء ويتعين الرجوع للقاعدة المنصوص عليها في صدر المادة ٢٦ وفي ٣١ مرافعات وهي التي تجعل الاختصاص فيما زاد عن ١٥٠ جنبها للمحكمة الابتدائية السكبة وحدها ولذلك يتعين تأييد

محكمة الاستئناف في بيروت

لم تخرج عن كونها دينا أوحقاً

٢ - إذا كانت المادة ٦٣٣ مرافعات قد نصت على أن التنبيه على أصحاب الرهون بتقديم طلباتهم يعلن اليهم في المحلات المبينة بنسجبل رهوناتهم الآن المشرع لم يرد من هذا النص الا تسهيل الاجراءات بالتيسير على الخصوم واقلام الكتاب لعدم تكليفهم البحث عن محال الدائنين المذكورين فاذا حصل الاعلان حسب الاوضاع المقررة لكافة الاعلانات طبقاً للمادة السادسة ومرافعات التي هي الاصل في الاعلانات كان الاعلان صحيحاً ولا يقبل من الدائن أن يتمسك بضرورة اعلانه في محله المختار دون محله الاصل

١٢٥

٧ يولييه سنة ١٩٣٤

١ - حكم . ثمر الحقوق والدين . حوالة . وجوب رصا الدين
٢ - اعلان . أصحاب الرهون . محالهم الاصل . جواز
المبادىء القانونية

١ - ان الأحكام الواجب تطبيقها بالنسبة لمن يشترى ديناً من الدائن لكي يقوم هو بالمطالبة به قصد المضاربة والربح هي أحكام حوالة الدين المنصوص عنها في المادة ٣٤٩ مدني لا أحكام الحلول المنصوص عليها في المادة ١٦١ مدني . وعلى ذلك فملكية الدين أو الحقوق المبيعة لا تنتقل ولا يعتبر يسمها صحيحاً الا إذا رضى المدين بذلك بموجب كتابة ولو كانت قد صدرت بها أحكام إذ أنها في هذه الحالة

المحكم

« حيث انه فيما يتعلق باستئناف الدكتور يوسف سايجان فان الواجب هو البحث - أولا - فيما اذا كانت ملكيته الدين المحول اليه قد انتقلت اليه بذلك التنازل وأصبح ذائفة في الدخول في التوزيع أو ان الحكم المستأنف قد أصاب إذ لم يعتمد صفته استنادا الى أن تحويل الدين الثابت بحكم لا يتم الا بقبول المدين مثله كمثل سائر الديون » وحيث ان دفاع المستأنف في هذا الموضوع يستند الى أمرين - الأول - أن حالته ليست هي حالة الحوالة المنصوص عليها في المادة (٣٤٩) من القانون المدني وإنما هي حالة حلول محل الدائن كالمنصوص عنه في المادتين ١٦٥ و ١٦٦ من ذلك القانون - والثاني - ان الدين المحول اليه لا تنطبق عليه المادة (٣٤٩) مدني لأنه قد صدر به حكم وبذلك خرج عن نص هذه المادة التي لا تنطبق على حوالة الأحكام .

« وحيث انه عن الأمر الأول فان الحلول محل الدائن يختلف عن حوالة الديون إذ الأول منصوص عليه في باب الوفاء بالتمهيدات بخلاف الأخرى الماحقة بالبيع والتي هي في الحقيقة نوع من أنواعه وقد شرع القانون الحلول محل الدائن لمن يقوم بالوفاء نيابة عن المدين في بعض الأحوال التي قد تستدعي ذلك مثل الحالات المنصوص عنها في المادة (١٦٢) مدني وليس لمن يشترى ديننا من الدائن لكي يقوم هو بالمطالبة به قصد المضاربة والبيع كما هو حال المستأنف في هذه الدعوى بالذات وهي ذلك فأحكام الحوالة هي الواجب تطبيقها لأحكام المادة (١٦١) من القانون المدني » وحيث انه بالرجوع الى أحكام الحوالة يتضح أن نص المادة (٣٤٩) قد جاء عاما مطلقا إذ قضى بأن ملكية الديون والحقوق المبيعة لا تنتقل ولا

يعتبر بيعها صحيحا الا اذا رضى المدين بذلك بموجب كتابة . وازاء تعميم النص وإطلاقة لا ترى المحكمة محلا للتفريق تبين حالة الديون اذا صدرت بها أحكام وبين سائر الديون والحقوقي إذ أن الأولى لم تخرج عن كونها « ديننا أو حقا » مما هو منصوص عليه .

« وحيث انه بناء على هذا يكون التنازل عن الحكم الصادر من ورثة خليل برسوم الى الدكتور يوسف سليمان لم ينقل ملكية الدين المحكوم به الى الدكتور المذكور لعدم اشتغاله على رضا المدين الكتابي

» وحيث انه عن استئناف سليمان افندي مخايل فانه يستند - أولا - الى أن التنبيه عليه بتقديم طلبه كان يجب أن يعلن اليه في المحل المختار طبقا لنص المادة (٦٣٢) من قانون المرافعات لا بموطنه الأصلي كما حصل في هذه الدعوى وإن هذه المخالفة يترتب عليها بطلان ذلك الاعلان سواء نأبأ أنه بفرض صحة الاعلان بالموطن الأصلي فهو باطل لأن المحضر أثبت حصوله مخاطبا مع شيخ البسلة لثيابه وغلط محله وهذه العبارة قاصرة قصورا يستدعي بطلان الاعلان فضلا عن عدم صحتها لأنه ان غاب عن محله فان ذلك المحل لا يفاق

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الأول فمع أن المادة (٦٣٢) من قانون المرافعات قد نصت على أن التنبيه على اصحاب الزهون بتقديم طلباتهم يعلن اليهم في المحلات المبينة بتسجيل رهوناتهم الا ان الواضح بالبداهة أن المشرع لم يرد من هذا النص الا تسهيل الاجراءات وسرعة سيرها بالتيسير على المضمون واقسام الكتاب بعدم تكليفهم البحث عن محال الدائنين المشار اليهم ذلك البحث الذي قد يقتضي زمنا يعطل اجراءات التنفيذ التي رعاها القانون بصنوف شتى من

١٢٦

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤

١ - تركه . وارث . اعلان كل الورثة . وجوب لامكان

التنفيذ عدم

٢ - حكم . تنفيذ قطارى . وجوب صدور حكم عند المدعى .

بطلان الحكم . جواز ابداءه في صورة دفع بطلان

دعوى نزاع الملكية .

المبادئ القانونية

١ - إن قاعدة أن لا تركه إلا بعد سداد الديون وإن كان من مقتضاها أن ديون المورث يجب أن تستوفى قبل حقوق الورثة في التركة إلا أنها لا تقلب القواعد الأساسية للنقاضي بتقرير نيابة واحد من الورثة عن الباقيين رغما من عدم اختصاصهم خصوصاً إذا كان المراد التنفيذ على ماتحت يد الجميع من التركة والا لفتح الباب على مصراعيه للتواطؤ بين الدائنين وبعض الورثة لتفادى مقاضاة البعض الآخر الذي قد يكون له المصلحة الكبرى في التركة .

وعلى ذلك فلسكى يمكن التنفيذ على ماتحت يد أحد الورثة من التركة ليدن لم يصدر به حكم على المورث يجب أن يستصدر الحكم على ذلك الوارث نفسه والا يقتصر على اختصاص وارث سواء

٢ - الدفع بطلان الحكم لعدم صدوره في مواجهة الوارث المراد التنفيذ عليه يصح ابداءه في دعوى نزاع الملكية نفسها وليس من الضروري ابداءه بطريق المعارضة في التفتية لانه يتعلق بأمر من الأمور الأساسية التي أوجها القانون بصريح النص لمكى يمكن السير في اجراءات نزاع الملكية والتي يجب على المحكمة أن تراعيها وتحقق من توافرها ومتى تبين لها انعدامها وجب عليها أن تقضى بعدم قبول (٢ - ٣)

الاستعجال ولكن هذا النص لا يمكن أن يكون له من الأثر ما يبطل الاعلان الذي يحصل حسب الأوضاع المقررة لسكافة الاعلانات طبقا للمادة السادسة من قانون المرافعات التي هي الأصل وما خرج عنها فهو من قبيل الاستثناء ولا يقبل من المستأنف إذن أن يتمسك بضرورة اعلانه في محله المختار دون محله الأصلي

وحيث انه متى تقررت صحة الاعلان في المحل الأصلي فإنه يبقى بعد ذلك البحث فيما آثاره المستأنف حول عبارة المحضر التي نصها « لقيامه وغلق محله » وترى المحكمة ان هذه العبارة كافية في إثبات ما يتطلبه القانون في المادة (٧) مرافعات خصوصاً وأن الغرض من الاعلان وهو توصيله لمراد اعلانه قد تحقق بما شهد به شيخ البلد المستأنف للاعلان من انه أوصله للمستأنف ولا مصلحة له في عدم توصيله . أما ما قرره الشيخ المذكور من ان المحضر لم يتوجه الى منزل المستأنف فظاهر المجابة إذ لو صح ذلك لما كان له أن يستلم الاعلان » وحيث انه بناء على ذلك يكون التنبيه الذي أعلن الى المستأنف الثاني صحيحاً وتقررت عليه آثاره القانونية

« وحيث انه مما تقدم يكون الحكم المستأنف في محله ويجب تأييده

(استئناف الدكتور يوسف سليمان وحضر عنه الاستاذان كامل عبد الملك وفادى غيب عند سليمان بعبايل وآخرين وحضر عن الاول الاستاذان مرقص وعن الثانية الاستاذ فريد صليبي عن الثالثة الاستاذ احماد عيسى محمد رقم ١٢٢ سنة ق - رئاسة وصنوية حضرات اترى أبو العز بك رئيس المحكمة ومحمد محمود بك وأحمد محمد حسن بك مستشارين)

دعوى نزع الملكية لعدم قابلية الحكم للتنفيذ .

المحكوم

« حيث ان المستأنف ضدهم قد تمسكوا بما سبق اذ دفعوا به من ان الحكم المطلوب نزع الملكية بمقتضاه هو حكم غير واجب النفاذ لانه صدر ابتدائيا ولم يعلن اعلانا قانونيا للمحكوم عليهم بل أعلن إلى عائشة بنت عبد الحافظ عن نفسها وبصفتها وصية على القاصر متولى منصور بتاريخ ١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ في حين ان ذلك القاصر كان قد تولى منذ ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ واستندوا على اعلان الحكم المقدم من المستأنفة وعلى شهادة الوفاة التي قدموها

« وحيث ان هذه المحسكة قد استجوبت المستأنفة شخصيا في هذه الواقعة فكانت اجابتها صريحة في ان متولى منصور القاصر الذي صدر الحكم عليه كان قد تولى فعلا قبل ان يعلن ذلك الحكم إلى والدته المستأنفة من هذا الأولى . وقد رثته والدته وأخ له كان قد ولد أثناء الدعوى ثم مات أيضا ذلك الأخ المدعو منصور منصور متولى فأنحصر بذلك الأثر كله في عائشة بنت عبد الحافظ وعبد الله منصور

« وحيث انه تم كانت هذه الواقعة قد سلم بها على هذا النحو فلا جدال في أن الاعلان الذي حصل بتاريخ ٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ يصبح عديم القيمة بالنسبة إلى عبد الله منصور وورثته من بعده وهم باقي المستأنف ضدهم عدا الأولى إذ أن الحكم قد أعلن إلى عائشة عبد الحافظ عن نفسها وبصفتها وصية على ولدها القاصر في حين أن ذلك الولد كان قد توفى وكان من الواجب اعلان ورثته الذين حاروا محله

« وحيث ان وكيل المستأنفة قد اعترض على هذا الدفع بأمرين أولهما القاعدة الشرعية التي تقضى بأن لا تركة الا بعد سداد الدين وأن هذه القاعدة يترتب عليها أن اختصام بعض الورثة يعنى عن اختصام الباقيين وهو اعراض في غير محله إذ أن تلك القاعدة وإن قضت بأن ديون المورث يجب أن تستوفى قبل حقوق الورثة في التركة الا أنها لا تقاب القواعد الأساسية للتقاضى بتقرير نيابة واحد من الورثة عن الباقيين رغما من عدم اختصاصهم خصوصا اذا كان المراد التنفيذ على ماتحت يد الجميع من التركة والا لفتح الباب على مصراعيه للتواطؤ بين الدائنين وبعض الورثة لتهادى مقاصاة البعض الآخر الذي قد تدون له المصلحة الكبرى في التركة . وعلى ذلك فلا يمكن التنفيذ على ما تحت يد أحد الورثة من التركة لدن لم يصدر به حكم على المورث يجب ان يستصدر الحكم على ذلك الوارث نفسه والا يقتصر على اختصاص وارث سواء

أما الاعراض الآخر الذي قدمه وكيل المستأنفة وهو ان هذا الدفع الخاص بعدم جواز التنفيذ بالحكم لانه غير نهائي كان يجب ان يقدم عن طريق معارضته في تنبيه نزع الملكية وما كان يجوز ابدائه في دعوى نزع الملكية نفسها فهو اعراض غير مقبول هو الآخر لان الدفع الذي نحن بصددده يتعلق بأمر من الأمور الأساسية التي أوجبها القانون بصريح النص لسك يمكن السير في اجراءات نزع الملكية والتي يجب على المحسكة أن تراعيها وتحقق من توافرها ومتى تبين لها انعدامها يجب عليها أن تنقضى بعدم قبول دعوى نزع الملكية « وحيث انه بناء على ما تقدم ايضاه يكون الدفع المقدم من المستأنف ضدهم هو دفع واجب القبول وتعين تبعا لذلك الحكم بعدم قبول دعوى نزع الملكية لا يرفضها كما طلبوا

لما يزيد عن الحصة الأفدنه إذ محل ذلك كله يكون بعد استيفاء الاجراءات القانونية الخاصة بجواز التنفيذ

« وحيث انه بناء على ذلك يتمين إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول دعوى نزع الملكية (استئناف السد العالي وتولى المصور وحضره الاستاذ كامل هبد الملك عدل السد العالي) المحلفين وأخريه وحضره من الأول الاستئنافى مقار المجرى رقم ١١٦ سنة ١٩٣٦ وقراءة وحضره حضرات ائريه الدرك محمد محمود بك وراحمه حسن بك مسافرين

» وحيث انه متى كانت دعوى نزع الملكية غير مقبولة بسبب انعدام شرط من أهم شروطها وهو قابلية الحكم للتنفيذ فلا محل للبحث فيما فصل فيه الحكم المستأنف من الدفع بعدم جواز نزع الملكية لأن المدعين من صفار المزارعين وما اذا كان هذا الدفع جائز القبول في حالة التكرات او انه غير جائز كما دفع بذلك وكيل المستأنفة ولا يبحث المستندات التي قدمها لاثبات ملكية المورث

قضاء المحاكم الكلية

يحدد بعقد الزواج أما المسؤولية التي تنشأها حمل ضرر فلا يكون إلا في حالة عدم قيام عقد ومتى ثبت قيام هذا العقد فلا يقبل بحسب أصابه أذى بسببه أن يحتج بنصوص المادة المذكورة

المحكمة

« من حيث أن أساس الدعوى ما أصاب المدعية من اضرار بسبب تطليق المدعى عليه لها بحجة بأن حق الطلاق لم يمنح اطلاقاً للزوج وإغناشع لأسباب جوهرية اذا لم تتوافر يكون الزوج اذا طلق زوجته رغم عدم قيامه - قدساء استمهال حقه ولم يات بالتعويض وفقاً للمادة ١٥١ مدنى « ومن حيث انه من الواجب تكيفاً لمدى حقوق كل طرف قبل الآخر تحديد العلاقة القانونية القائمة بينهما

« ومن حيث ان نشأ تلك العلاقة هو عقد الزواج وهو كسكل العقود المدنية اساسه رضا المتعاقدين وتتبع احكامه قانون الأحوال الشخصية للزوجين وهى هنا الشريعة الاسلامية

« ومن حيث ان الفقهاء قد اختلفوا من الوجهة النظرية عن طريقة حق الطلاق فبعضهم

١٢٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦

١ - طلاق . حق الزوج فيه . مطابق . لاسمولية . حق المطلق الذقة وموثر الصداق . كذا في كتوى بعض .

٢ - اسمولية . تطليق الزوج لزوجته . متى هل عقد الزواج لاطلاقاً للمادة ١٥١ مدنى

المبادئ القانونية

١ - للزوج الحق في تطليق زوجته بدون إبداء سبب يبرر أى مسؤولية تنشأ عن الضرر الالذى أو المادى الذى يلحق الزوجة وبذلك هذه النظرية ما أعطى للزوجة المطلقة من حق النفقة قبل زوجها أثناء قيام العدة وتجهيل المآخر من الصداق . وهذا يعتبر كتوى بعض كاف للزوجة عن أى ضرر يكون قد لحقها بسبب الطلاق .

٢ - إن أساس حق الطلاق المحول للزوج مبنى على مسؤولية تعاقدية وليس مبنياً على المادة ١٥١ مدنى لأن مدى حقوق كل طرف

يعطيه اطلاقاً للزوج والبعض الآخر لا يرى فيه الاعلاجا تستلزمه الضرورة القصوى . واما من الوجهة العملية فلا أهمية لهذا الخلاف لأنهم يصرون للزوج بتطبيق زوجته بدون ابداء سبب يبرر اية مسؤولية تنشأ عن الضرر الأدبي او المادى الذى يلحق الزوجة (راجع عبد الفتاح السيد بك مدى حقوق المرأة المتزوجة فى الشريعة الاسلامية ص ١٧)

« ومن حيث انها بما يؤيد هذه النظرية ما أعطى للزوجة المطلقة من حق النفقة قبل زوجها اثناء قيام العدة وتمجيل المؤخر من الصداق فكان الفقهاء رأوا فى النفقة ودوامها مدة العدة التعويض الكافى للزوجة عن أى ضرر يكون قد لحقها بسبب الطلاق وذلك فى حالة الدخول اما فى حالة عدم الدخول فقد رأى الزام الزوج بنصف المهر فقط ودأوا فى ذلك القدر السكامة لها عما قد يلحقها من اضرار ناشئة عن الطلاق

« ومن حيث ان احتجاج المدعية بأن مبنى دعواها الحق المحول لها بالمادة ١٥١ مدنى مردود وذلك لأن مسؤولية المدعى عليه فى هذه الحالة مسؤولية تعاقدية contractuelle وليست ناشئة عن فعل ضار او جنحة مدنية - Responsabilite delictuelle ou quasi delictuelle - وذلك لأن مدى حقوق كل طرف قبل الآخر محدد بمقدار اذواج . اما المسؤولية التى تنشأ عن فعل ضار فلا يكون إلا فى حالة عدم قيام عقد ومتى ثبت قيام هذا العقد فلا يقبل من اصابه اذى بسببه أن يحتج بنصوص المادة ١٥١ لأن المدين قد وجد فى هذه الحالة فى ظروف جعلته يسبب ضرراً للدائن الأمر الذى لم يكن ليتحقق لو بقى المدين اجنبياً عن التعاقد وهذا المركز الخاص الذى وجد المدين نفسه

فيه يجب ان يقع تحت طائلة قانون التعاقد (دالوز على جزء ١٠ ص ٣٥٢ بند ٣٣ والمراجع التى به وعلى الأخص تعليق العلامة لاييه على بند نمرة ١٨٨٥ جزء ٤ ص ٢٩) ولذلك فقد حكم بأن المادة ١٣٨٦ فرنسى (التي تنص على مسؤولية صاحب البيت فى حالة سقوطه) ليست منطقية فى حالة ما اذا كانت العلاقة بين شخصين منشأها تعاقد مثل علاقة المالك بالمستأجر (دالوز دورى ١٩٠٧ - ٢ - ٩٧ والمصادر العديدة الواردة بالسند ٣٣ المشار اليه فيما سبق) ومن رأى العلامة لاييه قيام هذه التفرقة حتى فى حالة وجود تدليس doli من جانب المدين وبهذا الصدد يقول العلامة بوفتوار فى كتابه عن الملكية والعقود ص ٨٤٥ إذ ثبت فيما سبق أن الاخلال بالتزام وان كان يكون خطأ ولكنه خطأ يتوقف تقديره على ماورد بالعقد ولا عبرة بالقواعد المترتبة على أحكام المادة ١٣٨٢ وهى المقابلة للمادة ١٥١ مدنى

« ومن حيث انه حتى مع التسليم جدلاً بأن المسؤولية منشأها الفعل الصادر فى نظرية سوء استعمال الحق لا تستقيم فى هذه الحالة وذلك لأن تطبيق تلك النظرية يستلزم الافتراض بأن المدعى عليه وهو يستعمل حق الطلاق قد خرج به مما شرع له

« ومن حيث ان حق الطلاق أعطى للزوج ليتمكن من تجنب حياة مشتركة لا يرى فيها تحقيق هنائه

« ومن حيث ان تقدير توافر الهناء أو عدم توافره أمر نسبي subjective يتعلق بأراء الشخص دون غيره ولا يمكن للقاضى أو غيره أن يقيم هيكله بناءً يفرض فرضاً على الأزواج لاختلاف المذاهب الشخصية عن الحياة ولتنوع الأمزجة والارزاق ومثل هذه الحالات الشخصية تكون الكلمة العليا فيها لصاحب الحق ويكون من

بوضع اليد مبنية على سبيل الحصر في المادة ٨٢ من القانون المدني وهي على نوعين وهما .

(١) إذا أرتفعت اليد ولو بفعل شخص أجنبي ويعبر عن هذا النوع بالانقطاع الطبيعي (٢) إذا طلب المالك إسترداد حقه بأن كلف واضع اليد بالحضور للرافعة أمام المحكمة أو نه عليه بالرد تنبيهاً رسمياً مستوفياً للشروط اللازمة ويعبر عن هذا النوع بالانقطاع المدني ٢- إن تدخل واضع اليد في دعوى ميراث شرعية رفعت من المنازع له في الملكية على الغير لا يقطع عليه مدة التقادم لأن المدعى في الدعوى الشرعية لم يعان واضع اليد ولم يوجه إليه طلبات فيها .

٣- إن القول بأن إعلان الدعوى ولو أمام محكمة غير مختصة يترتب عليه قطع سريان المدة لانقضاء المحكمة على إطلاعه وإنما تستثنى من هذا المبدأ الإعلان أمام محكمة لا وظيفة لها في الفصل في الدعوى والمحكمة الشرعية ممنوعة بمقتضى لأتمة ترتيبها من الفصل في ملكية الأموال فلا يبنى على رفع دعوى بثبوت الوراثة أمامها قطع مدة التقادم بالنسبة لواضع اليد .

٤- العبرة في حسن النية وعدمه في التقادم عند ابتداء وضع اليد فلا تأثير لسوء النية المعارض بعد ذلك على مدة التقادم .

المحكمة

» من حيث ان المتأنف يرتكن في إثبات ملكيته الى ال ١٢ قيراطا وفسدان الموضوعه الحدود والمعامل بعريضة دعواه الابتدائية على

التصنف أن يفرض القاضى رأيه الشخصى بحيث يرغم الزوج ولو بطريقة غير مباشرة - وذلك بالحكم بالتعويض - على استمرار معيشة مشتركة لا تحقق المثل الاعلى الذى اقامه لنفسه ومثل هذا الارغام يخرج نظام الزواج عما شرع له ويعمله علاقة مفروضة على ارادة الطرفين لاعلى التقدير المتبادل المبني على الرغبة المشتركة ومثل هذه الحالة تأباه اكرامة الزوجية بلا شك أما القول بأن العمل بهذه النظرية يتكبح جماع الزوج بحماية الزوجة بطريقة غير مباشرة فرحب به اذا كانت هذه الحماية آتية من جانب الشرع بالنسبة بين الزوج والزوج في الحقوق والواجبات وهذا ما ليس بمحقق بمقتضى القواعد الحالية للشرعية الإسلامية في حالتنا هذه لعدم احتفاظ الزوجة بمهمتها فضلا عن أن تلك النظرية تؤدي الى وضع الحياة الزوجية على جانبية القضاء للشرعية وتناول اجزائها بالقطع والتشريح وفي ذلك من التشهير والازدراء بكرامة الطرفين مآل تضال بجانبه اى اعتبار مادي

(قضية الانسة فتية أحمد ماهر وسعرهما الاستاذ محمد أمين حادر ضد محمد افندي أحمد عثمان مرجان رقم ١٢٨٨ سنة ١٩٣١ لك رئاسة وعدوية حضرات القضاة حسين عيسى بك وابراهيم يحيى بك ومحمد مختار عبد الله)

١٢٨

محكمة أسبوط الكلية الأهلية

٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - تقادم . انقطاعه . أسباب الانقطاع
- ٢ - تقادم . دعوى ميراث . تدخل الواضع الديني . لا يقطع التقادم بالنسبة له
- ٣ - تقادم . انقطاعه . إعلان الدعوى أمام محكمة غير مختصة . لا يقطع التقادم إلا اذا كان عدم الاختصاص غير مطلق .
- ٤ - تقادم . حسن النية . وجوب توفره عند وضع اليد

المبادئ القانونية

١ - إن أسباب انقطاع المدة المقررة للتملك

المستندات الآتية وهي (١) عقد البيع الصادر اليه من بشاره مرجان مورث المستأنف عليهم الثلاثة الآخرين عن قراريط وفدان وهو بتاريخ ١٢ يولية سنة ١٩٢١ ومسجل في ٢٠ يولية سنة ١٩٢١ و (٢) ورقة تصحيح الحدود الواردة في العقد السابق وهي قائمة التاريخ رسميا في ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢١ وموقع عليها من بشاره مرجان البائع له و (٣) عقد موصوف بأنه عقد بيع وقائي مسجل بتاريخ ٢٨ يولية سنة ١٩٢٣ عن ثمانية قراريط وبأخوه عقد بيع بات عن القدر السالف ذكره ، غير مسجل وغير ثابت التاريخ رسميا . ويرتكبن في إثبات ملكية البائع له الى ما بيع له منه على وصية تاريخها ٢٤ يونيه سنة ١٩٠٢ صادرة من المالك الأصلي لهذه الأقطان وهو مرجان بشاره الى ولده بشاره مرجان ، البائع له . بنصف تركته بعد وفاته . ويقول ان القدر المبيع له من ضمن الأقطان الموصى بها . وأن الموصى له سبق أن تصرف في نفس هذه الأقطان بالببيع الى قسطندي قلته بموجب عقد تاريخه ١٠ اكتوبر سنة ١٩٠٤ ومسجل وورثها ابن المشتري المذكور فراد افندي نجيب الذي باعها لبشاره مرجان المالك لها سابقا بموجب العقد المسجل في ٢٥ يولية سنة ١٩١٤ .

« ومن حيث ان المستأنف فضلا عن ارتكابه على المستندات السالف ذكرها يرتكن أيضا على وضع اليد على الأقطان المبينة له مدة أكثر من خمس سنين ظاهرا مستمرا بغير منازعة من أحد واعتقاد أنه تاقى الملكية من مالك حقيقي .

« ومن حيث ان المحكمة تلاحظ أولا وقبل بحث أوجه النزاع الأخرى بين الطرفين ان

عقد البيع الوقائي المسجل بتاريخ ٢٨ يولية سنة ١٩٢٣ والمودع ضمن مستندات المستأنف يشير في عبارته الى فك الرهن بما يفسر بأن حقيقة عقد رهن كما ذكر وكيل المستأنف عليه الأول في مذكرته . وبما ان عقد البيع المحرر في نهاية عقد الرهن السالف ذكره غير مسجل وغير ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل الجديد فلا يكون نافلا للملكية ويكون الحكم المستأنف في محله بالنسبة لما قضى به من رفض طلب المستأنف تثبيت ملكيته الى الثمانية قراريط موضوع هذا العقد .

« ومن حيث ان محكمة أول درجة بنت حكمها المستأنف على سببين (أولهما) ان بشاره مرجان البائع للمستأنف تصرف في أكثر مما يملك دون أن تبين في حكمها مقدار ما كان يملكه وقت ان تصرف بالبائع للمستأنف لمعرفة المقدار الذي ينفذ فيه هذا البيع . وقد تسكفل وكيل المستأنف عليه الأول ببيانه في مذكرته ان ذكر آخرها أن تأييد الحكم المستأنف لا يمنع المحكمة من ان تحفظ للمستأنف في أسباب حكمها حقه في ١٤ سهما و ١٣ قيراطا على الشيوخ وهو القدر الذي يقر بأن البائع للمستأنف كان يملكه وقت أن تصرف له بالبائع و (ثانيهما) أن تدخل المستأنف في دعوى الميراث الشرعية المرفوعة بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٢٤ من جنونه بثلث مرجان وآخر ضد بشاره مرجان - قد قطع عليه مسدة التقادم الخمسي إذ صار من تاريخ هذا التدخل سهو التبة في وضع يده .

« ومن حيث ان أسباب انقطاع المدة المقررة للملك - بوضع اليد مبينة على سبيل المحصر في المادة ٨٢ من انقانون المدني وهي على نوعين وهما (١) اذا ارتفعت اليد ولو بفعل شخص أجنبي

الثابت التاريخ في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢١ مدة أكثر من خمس سنوات بحسن نية وأنه لم يترافق في خلالها بسبب من أسباب انقطاع المدقة عين الحكم له بملكيته للقدر السالف ذكره دون حاجة للبحث في مصدر ملكية البائع له وترتيب التصرفات التي صدرت من ذلك البائع .

«ومن حيث أن استنتاج محكمة أول درجة سوء نية المستأنف في وضع يده من تاريخ خله في دعوى الميراث الشرعية غير محذوف في هذه الدعوى لأن العبرة بحسن النية وعدمه عند ابتداء وضع يد المستأنف ولا تأثير لسوء النية المعارض بعد ذلك على مدة التقادم (راجع في ذلك كتاب التقادم للأستاذين Baudry Lacantinerie et Albert Tissier بند ٩٨٥ طبعة ثالثة — وموسوعة القانون المدني للأستاذ Die Hults جزء ٣ باب التقادم بند ١٣٩) .

«ومن حيث لما تقدم من الأسباب بتعين الغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المستأنف لفقدان والأربعة قراريط الموضوعة الحدود والمعالم بمقتضى البيع المسجل وعشرين يوليو سنة ١٩٢١ وبالتصحيح لوارد في العقد الثابت التاريخ في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢١ والغاء إجراءات نزاع الملكية والتسجيلات المتوقعة على هذا القدر فقط مع إتمام المستأنف عليه الأول بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين ومقابل تعاقب المأمان عنهما ورقض ما فاير ذلك من الطلبات . (قضية عبد الرجال عرض طنطاري ضد وجها اندى جوني وآخرين رقم ٣٩٧ سنة ١٩٢٤ لك رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد حلي وعبد العزيز السوي وحسن عبد الله)

ويعبر عن هذا النوع بالانقطاع الطبيعي (٢) إذا طلب المالك استرداد حقه بأن كلف واضع اليد بالحضور للمرافعة أمام المحكمة أو نبه عليه بالرد تلبية إرثيما مستوفيا للشرط اللازمة ويعبر عن هذا النوع بالانقطاع المدني

«ومن حيث أن تدخل المستأنف في دعوى الميراث الشرعية التي رفعت من حنونه بنت مرجان وآخر ضد بشارة مرجان لا ينطبق على سبب من السببين المتقدمينهما (أولا) لأن حنونه لم تعلن واضع اليد وهو عبد الرجال عوض طنطاري في الدعوى الشرعية وهذا الاعلان وحده هو الذي يترتب عليه قطع مدة التقادم لا تدخل المستأنف في تلك الدعوى (ثانيا) كان موضوع الدعوى الشرعية ثبوت وراثته المدهيين فيها . ولا يغير من موضوعها ما طالب فيها بتسليم حصتها في الميراث لأن المحكمة الشرعية غير مختصة بذلك (ثالثا) أن القول بأن اعلان الدعوى ولو أمام محكمة غير مختصة يترتب عليه قطع سريان المدة لا نقره المحكمة على اطلاقه وأما تستثنى من هذا المبدأ الاعلان أمام محكمة لا ولاية لها في الفصل في الدعوى — والمحكمة الشرعية ممنوعة بمقتضى لائحة ترتيبها من الفصل في ملكية الأموال . فلا يترتب على اعلان دعوى الميراث أمامها انقطاع مدقة وضع اليد (راجع في ذلك موسوعة القانون المدني للعلامة دي هلنس جزء ٤ باب التقادم بند ٩٩ — وحكم المحكمة المختلطة المشار إليه فيه) .

«ومن حيث أنه متى تقرر توالي وضع يد المستأنف من تاريخ مشتمل لفقدان والأربعة قراريط الموضوعة الحدود والمعالم بمقتضى البيع المسجل في ٢٠ يوليو سنة ١٩٢١ وعقد تصحيح الحدود

١٢٩

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢

- ١ - قانون . تفسيره . تطبيقه شروط
- ٢ - قانون . تفسير . نصان متعارضان . التوفيق بينهما
- ٣ - نفقة . اختصاص المحاكم الأهلية بتقريرها . أصول ذلك
- ٤ - نفقات . مآخذ القانون المصري
- ٥ - نفقات . زوجة . نفوز . عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالفصل في دعوى النفقة .
- ٦ - نفقة . مسئولون عنها . جواز الحكم على أى واحد منهم
- ٧ - غش . وجوب تعديده وإثباته
- ٨ - رضاء . عدم جواز الرجوع بعد الرضا
- ٩ - رواج . الحقوق والالتزامات التى يربطها
- ١٠ - رواج . إخلال بالالتزامات . تعويض
- ١١ - رواج . تعويض . اتصال زوج بإمرأ أخرى اتصالاً غير شريف . تعويض الزوجة
- ١٢ - تعويض . مسئولية جنائية . إساءتها . لانع من الحكم بتعويضات .

المبادئ القانونية

- ١ - إذا كان نص القانون صريحاً فليس للقاضى أن يحذف من مدلوله أو منطوقه شيئاً متى كان النص واضح العبارة ظاهر المعنى لأن المفروض أن الشارع أراد ما يقول وقال ما يريد وليس للقاضى أن يمتنع عن تطبيق القانون بحجة عدم المحكمة أو عدم العدالة لأن منطلق الشارع يجب منطلق القاضى ولأن تصحيح القوانين أو إلغاءها يجب أن لا يصدر إلا من السلطة التشريعية
- ٢ - إذا نص الشارع على نصين متعارضين فيجب على القاضى أن يحرص على استبقاء كل من النصين واجب التطبيق نافذ المفعول ولا بد في هذه الحالة من أحد أمرين إما أن

يكون أحد النصين استثناء للقاعدة العامة الواردة في النص الآخر أو أن يكون لكل نص معنى وتطبيق خاص إلا أنه في كل الأحوال لا يسوغ للقاضى أن يطرح أحدهما جانباً ويعتبره في حكم اللاغى الذى لا عمل له

- ٣ - أن النص الوارد في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الذى يقضى بمنع المحاكم الأهلية من النظر في مسائل النفقة لا يجب أن يترتب عليه إلغاء المواد ١٥٥-١٥٧ من القانون المدنى بل تبقى المواد الأخيرة نافذة المفعول أيضاً - والتفسير الصحيح أن المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تقضى بالمنع من الفصل في مسائل النفقات إذا ارتبطت ارتباطاً وثيقاً بمقدار الزواج وما يترتب عليه من واجبات والتزامات والتى لا يمكن الحكم فيها إلا بالرجوع الى قانون الأحوال الشخصية لطرف الخصوم وفيما عدا ذلك تكون المحاكم الأهلية مختصة بالحكم في النفقات اختصاصاً عاماً بالنسبة الى الأشخاص المذكورين في تلك المواد على سبيل المحصر . فالنص الوارد في لائحة ترتيب المحاكم هو استثناء للنص العام الوارد في القانون المدنى
- ٤ - أن الشارع المصرى نقل المواد ١٥٥ - ١٥٧ مدنى من القانون المدنى الفرنسى مادة ٢٠٧ وما بعدها وبذلك أراد أن يسير وراء النظام الفرنسى في النفقات بالنسبة الى الأشخاص المنصوص عليهم ولا بد من تطبيق أحكام هذه المواد حتى ولو لم تتفق مع أحكام الأحوال الشخصية لطرف الخصوم أو العرف الذى جرت عليه مجالسهم المالية

٥ - إذا دفع الزوج دعوى النفقة بأن الزوجة ناشزة ولم تمكنه من معاشرتها معاشرة الأزواج كانت المحاكم الأهلية غير مختصة لأن الفصل في موضوع النفقة يقتضى الخوض في مواضيع قانونية متعلقة بالأحوال الشخصية وأحكام الملة لا تفصل فيها سوى الجهات المختصة

٦ - أن النفقة المترتبة على عاتق والد الزوج نحو زوجة ولده قد فرضها القانون المبنى استقلالاً واشترط لها شرطاً واحداً فقط وهو قيام الزوجية وأن أساس هذا الالتزام هو القرى التي اكتسبتها الزوجة بالمصاهرة والنسب ويجوز الحكم على والد الزوج بالنفقة حتى ولو لم يحكم على الزوج نفسه والرأى الصحيح من المذاهب المختلفة التي ذهب إليها شراح القانون الفرنسي هو ما ذهب إليه محكمة النقض المسندة الفرنسية الذي يقضى بأن طالب النفقة له الحق في مطالبة أيأ شاء من المسؤولين قانوناً بالنفقة بدهن أن يلزم باعلانهم جميعاً أو يتقيد بترتيب بينهم وله أن يختار أحدهم دون الباقي وللحكمة الحق في أن تلزم والد الزوج بالجزء الأكبر من النفقة والزوج بجزء أصغر وبالعكس تبعاً للفارق بين حالتهم المالية لأن الشارع أراد بإطلاق النص أن يترك الخيار للقاضي في اختيار أوفرهم ثروة حتى لا يضار من عضه ناب الفقر والموز

٧ - يجب على من يدعى غشاً أو تدليسا بقوله عنهما حق التويعض أن يبين بمجمل

ماهي الطرق التي استعملت كوسيلة لهذا الغش اما ارسال القول بالفاظ مبهمه عامة والادعاء بوقوع الغش فيدعو الى عدم سماع مثل هذه الدعوى وهذا المبدأ سارت عليه محكمة الاستئناف المختلطة في قضائها

٨ - ليس لمن رضى بامر طائفاً مختاراً وهو عالم به أن يتضرر من نتائج عمله بالقاعدة الرومانية *volenti non fit injuria*

فالزوجة التي قبلت الاقتران بزوجهما وفضلته عن خطيب آخر وهي تمل أخلاقه وأطواره وكانت مميزة رشيدة ليس لها أن تطالب بالتويعض ارتكانا على الاحتيال عليها في فسح خطوبتها بشخص آخر أكثر جاهاً أو أقوم أخلاقاً لأن عليها وحدها تقع ثمة سوء اختيارها وتقديرها الغير السديد

٩ - إن عقد الزواج يولد حقوقاً وواجبات لكل من الزوجين وأخصهما أن يكون للزوجة حق على زوجها أن يملها وأن يوفر لها جميع سبل الحياة من مسكن وملبس ونفقة وأن يعمل جهده في أن تكون الحياة الزوجية هنيئة صافية وكذلك لكل من الزوجين حق على الآخر وهو حق الامانة والعفاف *droit de fidélité* أي أن يكون كل من الزوجين محتفظاً بأمانته للزوج الآخر وهو حق متبادل بينهما ويقابل هذا الحق واجب على عاتق كل منهما مراعاته

١٠ - ان الزوج ملزم بالتويعض المبنى لزوجته إذا أدخل بالزمانه المذكورة نحو

زوجته فاذا أساء معاملتها وطردها من منزله ولم يقبل معاشرتها كان ملزماً بالتعويض لزوجته لاخلاله بالالتزامات التي تترتب على عقد الزواج

١١ - إذا ثبت أن الزوج متصل اتصالاً غير شريف بامرأة أخرى كان للزوجة الحق في المطالبة بتعويض لأن في هذا الاتصال اخلالاً بالالتزامات الزوجية وعدم القيام بوفائها من جانب الزوج فضلاً عن ذلك فإنه يسبب آلاماً وأحزاناً للزوجة ويخدش اعتبارها ويحرج عواطفها ويرميها إلى وهدة اليأس من السعادة الزوجية فتصبح ذليلة النفس كسيرة القلب ومما لا شك فيه أن الضرر الأدبي الناشئ عن جرح العواطف والأحزان والآلام بفعل الغير يولد حقاً للتعويض المدني

١٢ - إن المدافع بأن لا تعويض لأن الزوج غير معاقب قانوناً لارتكابه الزنا خارج منزل الزوجية لا ينهض على أساس قانوني صحيح لأن القانون المدني نص في المادة ١٥١ بأن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يلزم فاعله بالتعويض بدون تمييز بين الأفعال إذا كانت معاقباً عليها بمقتضى قانون العقوبات أو غير ذلك بالفعل المنافي للفضائل والآداب والذي ينشأ عنه ضرر للغير هو أساس للتعويضات ولولم ينص عليه قانون العقوبات لأن القانون الجنائي لم يتناول كل الأفعال المنافية للفضائل إنما عاقب الأفعال التي تمس النظام العام وتحل بالآمن وتقوض دعائم الاجتماع ولو قيل بغير هذا لكان من المتعذر الحكم بأي تعويض نظير الأفعال المدنية المحصنة

التي لا تندرج تحت نصوص قانون العقوبات مثل الغش أو التدليس المدني أو عدم الوفاء بالتعهدات وهي نتيجة لا تتفق مع نصوص القانون المدني ولا تستقيم مع مبادئ العدالة لذلك يلزم الزوج بالتعويض لزوجته بسبب اتصاله بامرأة أخرى بعلاقة غير شريفة حتى مع عدم قيام جنحة الزنا وبالرغم من صدور حكم الطلاق

المحكمة

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى تطلب أولاً مبلغ ٣٩٠ جنبها قيمة النفقة المتجمدة لغاية أول أغسطس سنة ١٩٣٢ وأن يدفع لها نفقة شهرية قيمتها ٣٠ جنبها ابتداء من هذا التاريخ - ثانياً - الزامها بأن يدفعها مبلغ ٥٠٠٠ جنبه على سبيل التعويض وبنت المدعية دعوها على انها زوجة المدعى عليه الأول وانها كانت مخطوبة لثاب من عائلة كبرى وان والد زوجها المدعى عليه الثاني سمى في فسخ تلك الخطبة وزوجها بابنه المدعى عليه الأول وأنه بعد الزواج بزمان وجيز ظهر لها اعوجاج سير زوجها وسوء سلوكه واتصاله بنساء أخريات وأخذ يستعمل الفسوة معها وأساء معاملتها وأخيراً طردها من بيت الزوجية وظلت بعد هذا مدة ثلاثة عشر شهراً بغير نفقة طعام ولا نفقة مسكن ولا ملبس وهي تستدين بما يقوم بأود معيشتها وبنت المدعية مسئولية المدعى عليه الثاني بالنظر مع زوجها في الزامه بالتعويض على ما نسبته اليه بسبب زواجها من ابنه بعد أن استعمل وسائل الاغواء والترغيب والغش مع علمه بسوء سير ابنه وشراسة أخلاقه وكذلك بنت طلب التعويض ضد زوجها لأنه أدخل بواجبات الزوجية »

« وحيث ان الطرفين تبادلوا المذكرات ودفع

المحكم الأهلية ممنوعة من الفصل في المنازات الخاصة بالنفقة الا اذا كان الموضوع المطروح أمامها قاصراً على الناحية المالية فقط أما ترتيب النفقة وغيرها من اختصاص قاضي الأحوال الشخصية

« وحيث ان هذه المحاكم جرت وراء القاعدة المنطقية القائلة بأنه إذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع . وطبقت هذه القاعدة على مسألة التفقات فأدى بها الاستنتاج الى الحكم بأن نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية صريح في منع المحاكم الأهلية من الفصل في المنازات المتعلقة بالنفقة وذلك رغماً من النصوص الصريحة الواردة في المواد ١٥٥ أو ١٥٧ من القانون المدني (انظر الأحكام العديدة الواردة في تعليقات جلاد على المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم ص ٤٣ بند ٤١ - ٤٦ وحكم محكمة اسبوط الجزئية بحامدة سنة ٤ ص ٤٣ وحكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بحامدة سنة ٩ رقم ٤٥ ص ٦٣)

« وحيث ان بعض الشراح للقانون المصري ساروا في هذا المسلك فأوضح المرحوم أبوهيف بك في كتاب المرافعات (ص ١٥٥ طبعة ثانية) ان الشارح المصري نقل هذه النصوص عن القانون الفرنسي ونسى انها تتعارض مع النص الوارد في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية » وحيث انه جاء في كتاب الجوزي في المرافعات لعبد الفتاح السيد بك (ص ٤٨ طبعة ثانية) ان الرأي الاخير (أى منع المحاكم الأهلية من الفصل في التفقات) هو العواب على ماترى إذ اراجع أن الشارح المصري دون المواد المتعلقة بالنفقة في القانون المدني دون أن يلاحظ المنع الوارد في اللائحة يؤيد ذلك أن أحكام النفقة الواردة في القانون المدني لا تطابق ما هو مقرر في

محامي المدعى عليهما بعدم اختصاص المحاكم الأهلية وارتكن على المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وأحكام المحاكم التي سردها في مذكرته وفي موضوع دعوى التعويض طلب رفض الدعوى لما أبداه من الأسباب بمذكرته « وحيث ان المحكمة ترى تناول البحث أولاً في الدفع بعدم الاختصاص وثانياً في موضوع الدعوى

عنه الرفع بعدم الاختصاص

« من حيث ان محامي المدعى عليهما استند في الدفع بعدم الاختصاص الى نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تنص على انه ليس للمحاكم الأهلية أن تنظر في مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا في مسائل الهبة والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية

« وحيث ان محامي المدعية رد على هذا الدفع بأن القانون المدني أورد في المواد ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ الالتزامات التي يوجبها القانون ومن بينها وجوب النفقة على الأصول بالنسبة الى فروعهم وأزواج الفروع وقد نصت المادة ١٥٥ من القانون المدني على ما يأتي « يجب على الفروع وأزواجهم مادامت الزوجية قائمة أن ينفقوا على الأصول وأزواجهم » ونص المادة ١٥٦ ما يأتي « كذلك يجب على الأصول القيام بالنفقة على فروعهم وأزواج الفروع والأزواج أيضاً ملزمون بالنفقة على بعضهم » وجاء في المادة ١٥٧ « تقدير التفقات يكون بمراعاة لوازم من تفرض اليهم ويسر من تفرض عليهم وعلى كل حال يلزم دفع التفقات شهراً بشهر مقدماً »

« وحيث ان المدعى عليهما ارتكنا أيضاً على أحكام بعض المحاكم الأهلية التي قضت بأن

للقواعد الشرعية بل توجد بينهما فروق تستحق الذكر فمنها ان المادة ١٥٥ تلزم المهر بنفقة زوجة الأصل وهذا غير صحيح شرعا اللهم الا اذا كان الأصل محتاجا اليه بسبب مرض أمه فلا يقوم المهر حينئذ بالاتفاق عليه (مادة ٤٠٨ و ٤٠٩) أحوال شخصية لقدري باشا (ومن أحكام هذه المادة أيضا ان أزواج الفروع ملزمون بنفقة الأصول وهو ما لا يجب بحسب الاحكام الشرعية).

« وحيث انه يستخلص مما تقدم ان المحاكم التي قضت بهذا المبدأ وشرّاح القانون الذين ساروا وراءها لم يطبقوا المواد ١٥٥ - ١٥٧ من القانون المدني واعتبروا أن إيرادها على هذا النحو في القانون المدني كان خطأ من الشارع المصري لخالفها للاحكام الشرعية وانها تتعارض مع نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وبعبارة أخرى قد حكوا في الواقع ان المواد المذكورة بنصوصها العامة المطلقة العبارة هي نصوص ملزمة ولا يجب تطبيقها

« وحيث ان هذا البحث يجر الى استعراض الفواعل الأولية المجمع عليها في تفسير القوانين وتطبيقها لمعرفة ما إذا كان هذا المذهب يقوم على الصحيح منها legis

« وحيث ان القاعدة الأساسية التي يجب أن يتبناها القاضي لتفسير القوانين وتطبيقها وتقضي بأنه إذا كان نص القانون صريحا واضحا فليس للقاضي أن يحد منه وليس له أن يحد من منطوقه أو مبدوله أو أن يبدل أو يحوّل فيه وإذا جاء النص واضح العبارة ظاهر المعنى فقل القاضي ان يطبقه بحدّ ذاته جريا وراء المبدأ الفاعل بأن الشارع إنما قال ما يريد وأراد ما يقول

ultra scriptumest وان منطق الشارع يجب بمنطق القاضي يعني أنه ليس للقاضي أن يمنع من

تطبيق القانون ويعترض على ما شرعه الشارع بحجة عدم الصواب أو عدم الحكمة أو عدم العدالة لأنه إذا فعل ذلك فقد تجاوز حدود سلطته إذ ان تصحيح القوانين أو إلغاءها أو إبطال مفعولها يجب أن لا يصدر الا من السلطة التشريعية فقط وعلى السلطة القضائية تطبيق القوانين بلفظها ومعناها الذي يدل عليه نصها (انظر هذه المبادئ البديهية في كتاب sal mlaond jurisprudence ص ١٣٨ وما بعدها)

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون المذهب القائل بالامتناع عن تطبيق المواد ١٥٥ - ١٥٧ من القانون المدني الأمل اعدم صوابها مع وضوح عباراتها وجلاء مدلولها خروجها بالقاضي عن سلطته وتجاوزا لحدوده إذ أن هذا من وظيفة الشارع الذي له وحده حق إلغاء هذه المواد ولذلك لا تأخذ المحكمة بهذا الرأي

« وحيث ان من القواعد الأولية أيضا ان للقاضي حق الاجتهاد في استجلاء حق الشارع Silentia legis إذا كانت العبارة التي أرسلها الشارع في النص القانوني غامضة مبهمّة أو كان هناك تناقض مع نص آخر أو كان النص ناقصا لا يفي بالمعنى المطلوب

« وحيث انه إذا تعارض نص مع آخر فلا يسوغ تفسير أحدهما تفسيراً يقترب عليه إلغاء مفعول النص الآخر أو إبطال مفعوله بل يجب التوفيق بين النصين المتعارضين بدون ان يشل مفعول أحدهما (انظر هذا الرأي في دالوز براتيك جزء ٧ تحت عنوان lois et décrets) وقال بلانيول في الجزء الأول بند ٢٢٣ أنه في حالة تعارض نص قانوني مع آخر لا بد من أحد أمرين : أولها أمان يكون أحد النصين استثناء للقاعدة العامة الواردة في النص الآخر وعندئذ لا يجب التوسع في هذا الاستثناء - ثانيا - أو أن يكون لكل نص معنى وتطبيق خاص

أو أحكام الملة كانت المحاكم الشرعية أو المحاكم المدنية مختصة بإنفاذها لأخص إلا في هذا فقط وعلى سبيل المحصر أن الحكم في ترتيب النفقة متى كان لا يمكن الحكم في ذلك إلا بالرجوع إلى قانون الأحوال الشخصية للصوم واليه يرجع فيها فرضته وما منتهى من الواجبات والالتزامات الزوجية بين الزوجين فإذا طلبت الزوجة نفقة وقال زوجها أنها ناشزوان هناك مسقطات شرعية لهذه النفقة طبقاً لقانون الأحوال الشخصية اختصت المحاكم الشرعية أو المحاكم المدنية — أما في الصورة الأخرى إذا طلبت الزوجة نفقة ضد زوجها ولم يتعرض أحد الزوجين إلى الالتزامات أو الواجبات التي يفرضها قانون الأحوال الشخصية في عقد الزواج كانت المحاكم الأهلية طبقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المواد ١٥٥ — ١٥٧ مدني فلو قالت الزوجة أن زوجها يهرق جميع إيراده ولا يعطيه نفقة لها مع بقائها في منزله ولم يدع الزوج نشوزها أو غير ذلك بل ادعى ضيق ذات يده مثلاً لتعين اذن على المحاكم الأهلية أن تفصل في طلب النفقة وتكون مختصة في ذلك

«وحيث إن المحكمة تعتبر النص الوارد في المواد ١٥٥ — ١٥٧ مدني بمثابة قاعدة عامة تحول لها الحكم في جميع قضايا النفقات للأشخاص الواردين في نصوصها على سبيل المحصر إلى للأزواج ضد بعضهم وللأصول ضد فروعهم وأزواج فروعهم وللزوجة ضد أصولهم وأزواج أصولهم أما النص الوارد في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فهو استثناء لهذا النص أي أنه يمنع المحاكم من الفصل في مسائل النفقة بين الزوجين إذا ارتبطت بعقد الزواج ارتباطاً وثيقاً وكان الفصل فيها متوقفاً على بحث قانون الأحوال الشخصية وتطبيقه. وبما أن هذا النص هو استثناء فلا يجب

«وحيث إن هذا هو الأساس الصحيح الذي يجب أن يشاد عليه تفسير القوانين وتطبيقها عند التعارض بين نصين مختلفين فيجب أن يحرص القاضي على وجوب استيفاء كل من النصين واجب التطبيق نافذ المفعول إنمائه أن يعتبر أحدهما عاماً والآخر استثناءً وله أن يعطى لكل منهما معنى وتطبيقاً خاصاً إلا أنه في كل الأحوال لا يسوغ له أن يطرح أحدهما جانباً ويعتبره في حكم اللاغى الذي لا عمل له

«وحيث أنه تطبيقاً لما تقدم يجب التعمق في مدلول كل من العبارات الواردة في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية أو في المواد ١٥٥ — ١٥٧ من القانون المدني أسير غور المعنى الذي رمى إليه الشارع في كل منهما وما هي الأحكام التي يفرضها في كل نص إذ المفروض أن يتعالى الشارع عن اللغو فلا ينص على مواد باطلة المفعول ملغاة من تلقاء نفسها

«وحيث إن الشارع نص في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على منع النظر في مسائل الأنسجة وما يتعلق بها من مهر ونفقة وكذلك في الهبة والمواريث والوصية من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية وروح التشريع في هذا ظاهر أن الشارع برى إلى منع المحاكم الأهلية من أن تخوض في بحث المواضيع المتعلقة بالأحوال الشخصية أو الأحوال الخاصة بالزواج Statut matrimonial التي هي من اختصاص جهات قضائية أخرى وهي المحاكم الشرعية للمسلمين والمحاكم المدنية للغيرم وأراد الشارع بذلك أن لا تقضى المحاكم الأهلية بنبأ أو من اختصاص قاضي الأحوال الشخصية هذا كل ما أراده الشارع فإذا كان موضوع النفقة متعلقاً بعقد الزواج فقط وإذا كان ترتب النفقة وسقوطها يستلزم حكماً بتطبيق الأحكام الشرعية

إلتوسع في مدلوله ولا تطبقه على الأحوال الخارجة عن منطوقه عملاً بالقاعدة القانونية

exceptio est strictissimo interpretationis

« وحيث أنه بما تقدم تكون المحاكم الأهلية مختصة بالفصل في مسائل الشفقات بين الزوجين والفروع والأصول وأزواج كل من الفروع والأصول اختصاصاً عاماً وبخروج من ذلك ما استثناه القانون في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية من الشفقات بين الزوجين المتعلقة بعدد الزواج والتي يتوقف الفصل فيها على تطبيق قانون الأحوال الشخصية (راجع كتاب القانون المدني لأرحوم فتحي باشا زغول ص ١٧٣) والرأى الصحيح الذي أبداه في هذا الصدد) ويتفرع عن ذلك أنه لا محل للقول بأن المواد ١٥٥-١٥٧ باسطة المفعول إزاء المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بل أن لكل منها مدلولاً وتطبيقاً خاصاً

« وحيث أن الامتناع عن تطبيق بعض النصوص القانونية لاختلافها مع الأحكام الشرعية أو أحكام الملة لا يتفق مع القواعد الصحيحة لتطبيق القوانين وتفسيرها لأنه توجد نصوص أخرى كثيرة في القانون المدني والقانون الجنائي مغالمة لأحكام الشريعة الفراء كالحكم بالفوائد القانونية وغيرها وكذلك العقوبات التي نص عليها الشارع المصري التي لا تتفق مع الحدود الشرعية وكذلك مختلف القوانين عن أحكام المال لغير المسلمين ومع ذلك فتطبيقها واجب لا مناص منه فأحكام الشفقات الواردة في المواد ١٥٥-١٥٧ مدني يجب تطبيقها سواء في ذلك اتفقت مع قانون الأحوال الشخصية أو أحكام الملة لغير المسلمين أو لم تتفق معها فإذا كانت المجالس المالية لا تحكم بالشفقات بين الأصول

وأزواج أولادهم فهذا لا يمنع المحاكم من الحكم تطبيقاً للقانون المدني بترتب النفقة وكذلك الحال إذا طلب زوج نفقة من زوجته والقول بأن الشارع المصري نقل هذه المواد عن القانون الفرنسي ونسب نصوص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لا يبيح الامتناع عن تطبيقها لأن النصوص القانونية واجبة التطبيق بغض النظر عن المصدر الذي استقى منه الشارع تلك النصوص لأن الشارع بالنص عليها قد فرضها فرضاً وأراد بذلك إدخال النظام الفرنسي في الشفقات بالنسبة إلى الأشخاص المذكورين فيه والنص الوارد في المواد ١٥٥-١٥٧ عام يجب تطبيقه على جميع الرعايا بغض النظر عن أحكام الملة التي تعمل بها المحاكم في الدعوى لأن مصدرها هو النظام الفرنسي المدني البحث بدون الارتكاز إلى مرجع آخر سواء تعارضت مع الأحكام التي تطبقها المجالس المالية لطرفي الخصوم أو لم تعترضها فإذا ما رفع زوج دعوى نفقة أمام المحاكم الأهلية يطالب زوجته بأن تنفق عليه وكانت ظروف الأحوال تدل على فقر الزوج وعجزه عن تحصيل قوته وكانت زوجته ذات مال وكان هناك محل لفرض النفقة وجب الحكم للزوج بنفقة زوجته تطبيقاً للقانون المدني العام ولو كان في هذا خروجاً عن أحكام النفقة المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية للاختصاص في الدعوى أو لو كانت غائلة للعرف الذي جرت عليه محاكم المالية .

عن موضوع النفقة

« وحيث أنه متى ثبت وجوب اعتبار المواد ١٥٥-١٥٧ مدني نافذة المفعول بجانب المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية يصح البحث في طلب المدعية الموجه ضد كل من الزوج ووالده

شرط الزام الزوج ويخرج عن هذا انه يجوز في بعض الأحوال إذا كانت الزوجية قائمة ان يلزم والد الزوج بنفقة ولو كان الزوج نفسه غير مستحق اية نفقة من والده وكذلك لو كانت الزوجة مقيمة بهيد أعز زوجها أثناء نظردعوى الطلاق المرفوعة منها ضد زوجها (دالوز تعليق على المادة ٢٠٧ مدني بند ٢٢ - ٢٥)

«وحيث ان هذا الالتزام ليس أساسه عقد الزواج فحسب بل القرين والمصاهرة التي تتولد عن الزواج لأن الزوجة بمقتضى عقد الزواج تدخل في مصاف اعضاء عائلة جميعها وتكتسب درجة من القرين له بالمصاهرة وعندئذ يتولد الزامه بالنفقة عند عوزها (بلايول جزء اول بند ٩٥٢) (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٢٠ والمذكور في مجموعة التشريع والقضاء المختلط ٣٢ ص ١٣٠) الذي جاء فيه مامعناه (ان أساس دعوى النفقة هو القرابة بين المدعى والمدعى عليه وهي ترتكز فقط على نص القانون)

«وحيث انه مما تقدم لا يكون هناك أي تناقض منطقي بين الحكم على والد الزوج بالنفقة اذا كان لها محل مع ارجاء الحكم بها على الزوج نفسه حتى يصدر الحكم من المحاكم المختصة

«وحيث ان شرح القانون الفرنسي آثاروا البحث في هل يجب الحكم على من الزم الزوج بالنفقة جميعاً أو الأقرب فالأبعد لأن القانون نص على الزام الزوجين لبعضهما ثم الأصول الى فروعهم وبالعكس ثم أصول الزوجين ويجوز للزوجة إذن ان تطالب النفقة من زوجها ووالدها وجميعها وكل هؤلاء قد نص القانون على الزامهم بالنفقة .

«وحيث ان بعض الشراح قال بوجوب الحكم على جميع من نص عليهم القانون بالنفقة

بالزامهما بنفقة على طريق التضامن
«وحيث ان نص المادة ١٥٥ مدني صريح في انه لا يجوز الحكم بالتضامن على من الزمهم القانون بالنفقة لذلك يكون طلب التضامن في غير محله ويتعين رفضه

«وحيث انه بالنسبة الى الزوج وهو المدعى عليه الاول فقد دفع المدعى بأوجه كثيرة من الدفاع وأخصها نشوز الزوجة وأنها لم تكن من معاشرتها معاشرة الأزواج وقال انها بكر للآن
«وحيث ان الفصل في هذا الدفاع يتعمم البحث في قانون الأحوال الشخصية للطرفين إذ ان المدعى عليه الأول يتمسك بأوجه قانونية ملية بمحنة تختص بحكمة الأحوال الشخصية بالفصل فيها دون غيرها ولا قبل لهذه المحكمة بتحقيق دفاعه أو الخوض في القوانين المالية لتطبيقها للحكم فيما يدعيه من مسطحات النفقة

«وحيث انه مما تقدم وتطبيق للقواعد آتية الذكر يكون الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة لطلب النفقة الموجه ضد الزوج في محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص المحكمة بالافصل في هذا الطلب

«وحيث انه بالنسبة الى طلب النفقة الموجه ضد والد الزوج المدعى عليه الثاني فقد سبق القول بان هذا النص مشتق من القانون الفرنسي مادة ٢٠٧ لذلك ينبغي الرجوع الى شرح القانون الفرنسي لاستجلاء ماهية هذا الالتزام وحدوده ومسقطاته

«وحيث انه يجب البحث أولاً في هل الزام والد الزوج بالنفقة جاء بطريق التبعية لازام ولده أم لا

«وحيث ان هذا الالتزام قد فرضه القانون على والد الزوج استقللاً وأيضاً لقيامه شرط واحد وهو قيام الزوجية فقط ولم يلقه القانون على

بدون ان تدخل زوجها في الدعوى والمحكمة أن تقدر جميع الاعتبارات المحيطة بالدعوى وتفرض النفقة المطلوبة على والد الزوج اذا كان اختياره من بين المزمين بالنفقة لأسباب خاصة كيسره أو عسار الزوج أو غير ذلك

«وحيث ان ليس هنالك مانع مع اطلاق النص يمنع المحاكم من الحكم بالنفقة بالتجزئة أى الزام الزوج بحجز ضليل ووالد الزوج بحجز كبير منها أو بالعكس تبعاً للمآرق بين حالتهما المالية لأن الشارع يرى في اطلاق النص الى توى العدالة حق لا يضار من عضه نائب الفقر والعوز من تعدد المزمين بالنفقة قانوناً لذلك يجوز اختيار اغنامهم وأوفرهم ثروة والزاهم بالنفقة كلها أو بعضها أو توزيع النفقة على عدد منهم

«وحيث ان المحكمة ترى ان تلزم والد الزوج الذى يعيش ولده فى كنفه وفى منزله بالجزء الأكبر من النفقة وترى ان تقدر جزءاً من النفقة قدرها ستة جنيئات بلزم المدعى عليه الثانى بدفعها مقدماً كل شهر ابتداء من رفع الدعوى وهذا مع عدم الاخلال بحقوق المدعية فيما يخص بالجزء الباقى من النفقة والمطلوب من الزوج والذى يجب عليها الرجوع فيه الى المجلس التالى التابعة له لأن المحكمة راعت أن تخص والد الزوج بحجز من النفقة قدرته بمبلغ ستة جنيئات على اعتبار أن هنالك جزءاً آخر يلزم به زوجها وهو ما حكم بعدم الاختصاص بالنسبة له لتفصل فيه الجهة القضائية المختصة

«وحيث انه مما تقدم تبين الحكم بالزام المدعى عليه الثانى بأن يدفع للدعية مبلغ ستة جنيئات نفقة شهرية ابتداء من تاريخ رفع الدعوى الواقع فى ٣٠ اغسطس سنة ١٩٣٢

عن موضوع التمرى

« من حيث ان المدعية طلبت الزام المدعى

بلافضلية بينهم (لوران جزء ٣ ص ٦٦ وهولك جزء ٢٠ بند ٢٢٤) وقد خالفهم فى رأى فريق من الشراح وذهبوا الى انه يجب مراعاة الترتيب فالنقيب فيلزم اولاً الاقرب وهو الزوج ويأتى بعده فى المرتبة والد الزوجة وإذا تعذر فيكون والد الزوج (انظر دمولوب جزء ٤ نمرة ٣٥ وماركاردية فى تعليقه على المادة ٢٠٧ بند ٣ واورى ورو جزء ٦٠ بند ٥٥٢ ص ٢ طبعة رابعة وكاتبان وكولان جزء أول ص ٣٧٩) انما قد اجمعوا جميعهم على أمر واحد وهو انه اذا كان أحد المسؤولين قانوناً بالنفقة فى حالة عسر مالى يجب الصجور عنه الى غيره

«وحيث انه لا يوجد نص فى القانون الفرنسى وكذلك فى القانون المصرى يقضى بمراعاة الترتيب مع التعقيب فيكون هذا رأى بمثابة تشريع اضافى وتحميل للنصوص القانونية مالا يحتملها إذ انه يستخلص من نص القانون المطلق العبارة ان الشارع اراد وضعهم فى مرتبة واحدة ولذلك قال بلانيول فى كتابه القانون الذى جزء أول بند «يجب ترك مطلق الحرية للمحاكم للحكم على من ترى وجوب الحكم عليه بالنفقة من بين من نص القانون على الزامهم به لانه لا يوجد نص يقضى بالترتيب بينهم»

«وحيث ان محكمة النقض المدنية فى باريس قد أخذت بهذا المبدأ فى حكمها الحديث الصادر فى ٢ يناير سنة ١٩٣٩ دالوز سنة ١٩٣٩ نمرة ٦٥٠ إذ جاء فيه ان طالب النفقة له الحق المطلق فى مطالبة أى شاة من المسؤولين قانوناً بالنفقة بدون ان يلزم باعلان جميعهم ولا بتقييد بتعقيب بينهم وله ان يختار أحدهم دون الباقيين

«وحيث انه يفرع عن هذا رأى ان للزوجة أن تطالب والد الزوج استقلالاً بالنفقة

عليه الثاني بالتعويض وقدره ٥٠٠٠ جنيه
بالتضامن مع المدعى عليه الأول وبنت دعواها
على ان المدعى عليه سعى في فسح خطوبتها الأولى
إذا كانت مخطوبة لشاب من طائفة كبرى وزوجها
بأنه مع علمه بأعوجاج سيره وسلوكه وذلك
باستعمال طرق الفسح والتدليس

« وحيث انه يجب على من يدعى غشا أو
تدليسا يتولد عنهما حق في طلب التعويض أو
بطلان العقود أن يبين بجلاء ما هي الطرق التي
استعملت كوسيلة لهذا الفسح وما هي الأساليب
التي لجأ إليها المدعى عليه والتي يمكن اعتبارها
ضربا من ضروب التدليس اما ارسال القول
بألفاظ مبهمه والادعاء بوقوع الفسح بدون بيان
الطرق التي استعملت مما يدعو الى عدم سماع
مثل هذه الدعوى (أنظر هذا المبدأ في أحكام
محكمة الاستئناف المختلطة الصادرة في ٢٤ مارس
سنة ١٩١٩ مجلة التشريع سنة ٢٢ ص ٢١٢
و ٣ يونيه سنة ١٩١١ مجلة التشريع سنة ١٩٢٣
ص ٣٥١ و ٢٩ مايو سنة ١٩١٢ مجلة التشريع
سنة ١٩٢٥ ص ٤١٧)

« وحيث ان المدعية لم تذكر في عرضة
دعواها ولا في مذكرة تفتيش الأفعال التي
أنماها المدعى عليه الثاني والتي تكون الفسح
والتدليس لذلك لا تقبل المحكمة وزنا لقولها هذا
« وحيث انه فضلا عن ذلك فالمدعية لم تكن
قاصرة وقت زواجها بل يؤخذ من مذكرة
المدعى عليهما انها تجاوزت الثلاثين من
العمر وقت زواجها وكانت تمارس
التدريس في إحدى المدارس ثم أن الزوج ابن
عمها وكانت تعلم اخلاقه وطواره ومثل هذه
الظروف تنافي الادعاء بوقوع الفسح عليها في أمر
ذو أهمية ويترتب عليه مستقبلها وسعادتها
كالزواج فليس من الطبيعي أن لا يكون للمدعية

عند فسح المخطوبة الأولى حق الخيار والتفضيل
بين الخطيبين وهي بالغة مميزة تدرك تمام الادراك
من منهما أصح لها وتبين بين الخير والضرر فإذا كان
خيارها خاطئا أو ان تقديرها كان غير سديد
فعلما وحدها دون غيرها ان تتحمل نتيجة سوء
اختيارها وتبعية تقديرها

« وحيث انه من القواعد البدئية في المسائل
المدنية أنه لا ضرر مع القبول جريا وراء المثل
الروماني المأثور volenti non fit injuria
فمن رضى بأمر مع العلم به ليس له أن يطالب
بتعويض عما يلحق به من ضرر من جراء رضائه .
« وحيث انه مما تقدم تكون دعوى التعويض
الموجهة ضد المدعي عليه الثاني لانتهض على
أساس صحيح ويتعين رفضها والزام المدعية
بالمصاريف المناسبة لها

« وحيث ان المدعية رجعت دعوى التعويض
ضد زوجها العلن اليه الاول وبنت دعواها
على أن زوجها أساء معاملتها وطردها من منزل
بدون عائل ولم يتفق عليها والأمر الثاني أن له
علاقة غير شرعية بغيرها من النساء .

« وحيث ان المدعية دلت على صحة دعواها
بالخطاب الذي قدمت صورته الفوتوغرافية الى
المحكمة الموقع عليه بمضاه زوجها والمهر الى عمه
المخواجه

ونص الخطاب ما يأتي حضرة العم
المحترم المخواجه
بخصوص توسطكم في حل الخلاف صلحا الواقع
بينى وبين امرأتى

على أساس رجوعها لبيتنا ومواصلة المعيشة معا
كالسابق فكفرتى الثاني ان ذلك من المستحيل
وغير ممكن أمامه أسببين جوهرين الأول كون
اخلاقها وطباعها تخالف اخلاق وطباع والدي
(٢ - ٥)

تكون الحياة الزوجية هنية صافية بغير كدر وفوق هذا فلكل من الزوجين حق على الآخر وهو حق الأمانة والعفاف droit de fidélité كما يسميه شراح القانون الفرنسي أى أن يكون كل من الزوجين محتفظاً بأمانته للزوج الآخر وغير منوط في عفافه وهذا الحق متبادل بين الزوجين فهو للزوجة مثل زوجها أيضاً ويقابل هذا الحق واجب على عاتق كل منهما برعاية هذا الحق

« وحيث أنه يؤخذ من نص الخطاب المشار إليه أن المدعى عليه الأول قد أخل بالتزاماته نحو زوجته إذ رفض بأن تدخل منزله أو أن يهيئ لها منزلاً خاصاً وهذا الخطاب دليل قاطع على مآذيه المدعية من أن الزوج أساء معاملتها وطردها من منزله ولم يقبل معاشرتها

« وحيث أنه متى ثبت ذلك فيكون هذا الفصل قد نجم عنه ضرر مادي وأدبي معاً وهذا يقترب عليه الزام المدعى عليه الأول بالتعويض (انظر جوسران كتاب القانون المدني جزء أول ص ٥٨٠ بند ١١٥٣ وحكم محكمة باريس الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ والمنشور في دالوز ١٩٢٨ ٢ ١١٢٠) الذي قضى بأن للزوجة حق التعويض ضد زوجها للضرر الأدبي أو المادي الذي يحمق بها من سوء معاملة زوجها حتى لو ترتب على ذلك الحكم بالطلاق (راجع أيضاً الأحكام العديدة الصادرة من المحاكم الفرنسية بهذا المعنى والموضحة في كتاب جوسران القانون المدني جزء ٢ بند ١١٥٣) انظر أيضاً حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر في القضية ٢٣٥ سنة ١٩٠٨

« وحيث أنه بالنسبة إلى الأمر الثاني فإن ماورد في الخطاب المذكور أعلاه يدل دلالة صريحة على أن الزوج يتصل بغير زوجته اتصالاً غير

كل الخلاف الأمر الذي أوقع الشقاق بينهما وعكس صفاء حياتهما وحياتنا والسبب الثاني وجود الشك الدائم عند امرأتى بإخلاصها لزوجها وأخيراً اعتقادها الراسخ بأن اخوتها مع امرأة أخرى وللأسف أن اعتقادها هذا هو في محله وصحيح ولا اقدران انكراهه واجدده سبباً وإن علاقته مع صديقه القديمة لم تعد مستترة وبصعب على من جهة أخرى قطعها وسأبقى في هذه الحالة معها كانت النتيجة فإذا ارادت زوجتي مع هذا الخلاف فلا أرى حلالاً له سوى الطلاق وبما أتى على استعداد لقبوله بأي كيفية وبأي وقت كان فأرجوكم إجراء اللازم حسبما لهذا النزاع الدائم ولشلا تظنوا أنني متمرع بحديثي معكم فهذا الجواب مؤيداً كتابياً ويمنع كل أخذ ورد بالموضوع واقبلوا بالاحترام في

« وحيث أنه يستخلص من نص هذا الخطاب - أولاً - أن المدعى عليه الأول رفض بتساقط رجوع زوجته إلى معيشته معه في منزله لأن أخلاقاً تخالف أخلاق والدته وإن ليس لها سبيل سوى الطلاق والأمر الثاني - أن الزوج يصرح بأن له علاقة غير شريفة مع صديقه قديمة « وحيث أن الزوج لا ينكر هذا الخطاب إنما يدعى أنه إنما كتبه حتى يدب ديب الفكرة في قلب زوجته ويعد التسليم بهذا الدفاع لأن الزوج يسعى في الطلاق والتخلص من الزوجة فلا يهيمه أن تشتعل نار الفكرة في قلب امرأة لاجهاها ويرغب في إبعادها عنه

« وحيث أنه مما لا شك فيه أن عقد الزواج يولد حقوقاً واجبات لكل من الزوجين وأخص هذه الحقوق أن يكون للزوجة حق على الزوج بأن يعولها وأن يوفر لها جميع سبل الحياة من مسكن وملبس ونفقة وأن يعمل جهده في أن

١٣٠

محكمة شبين الكوم الكلية الأهلية

١٢ مارس سنة ١٩٣٣

تقديم . ترميم . تقوية

المبدأ القانوني

إن المادة الأولى من دكرتو التنظيم الصادر في ٢٩ أغسطس سنة ١٨٨٩ لم تنص صراحة على منع التبييض بالجير والرمل أو نحو ذلك ولا يصح العقاب على فعل إلا إذا نص القانون صراحة على عقاب له وذكره بالنص وعلى وجه التحديد ويحتمل أن لا يكون الشارع قد قصد أن يشمل الترميم مجرد التبييض بالجير والرمل أو نحو ذلك وقصد ترميم البناء ذاته بتعويض مائتاف منه ولا يخفى أن كل شك في مدلول النص يجب أن يؤول لمصلحة المتهم ولا يمكن الجزم بأن الشارع (خصوصا النص الفرنسي) استثنى عملية البياض بالفرشة فقط والأصل حرية الإنسان في فعله وفي ملكه وإن لا يضحى ملكه في سبيل المنفعة العامة إلا في مقابل تعويض عادل فإذا لم يكن القيد صريحا لا لبس فيه وجب أن يؤول كل غموض فيه لمصلحة ذلك الأصل

وفوق ذلك فإن نص المادة الأولى من دكرتو التنظيم على منع التقوية والترميم بدون تعويض عادل نص استثنائي قاس قديم يرجع إلى العهد الماضي فيجب التشدد وعدم التوسع في تفسيره . ثم إن هناك خلافا في الأمر بين المحاكم وقد قررت محكمة النقض أنه مادام منشأ الخلاف نصا استثنائيا فالأولى الرجوع إلى الأصل العام .

المحكمة

« حيث أنه لم ينص صراحة في المادة الأولى من دكرتو التنظيم الصادر في ٢٩ أغسطس سنة ١٨٨٩ على منع التبييض بالجير والرمل أو وضع طين بدل ذلك كما حصل في هذه الدعوى »

« وحيث أنه من المحتمل أن لا يكون الشارع قد قصد باللفظة (ترميمها) والضمير مالد على المباني مجرد التبييض بالجير والرمل أو وضع طين بدل ذلك إنما قصد ترميم المباني ذاتها بتعويض مائتاف منها وفي النص الفرنسي قبل (réparer) وهذا اللفظ ليس صريحا . يضاف عملية البياض بالجير والرمل أو نحو ذلك وهو لفظ القانون الفرنسي المستعمل في مقابل التقوية والترميم معا كما سبى وعادة (أما عملية البياض بالفرشة سواء كانت من الداخل أو من الخارج فلا يؤخذ عنها رخصة) وإن كانت تفيد الاستثناء ظاهرا لبدونها باللفظة (أما) إلا أنها ليست قاطعة فيه والأكان الشارع عبر تعبرا لا يحتمل التمسك بأن قال (ولا يسوغ توسيع تلك الأبنية أو تعلبها أو تقويتها أو ترميمها أو هدمها بأي صفة كانت أو في أي حد كان من الحدود أو إجراء أي عمل الاعمالية البياض بالفرشة) بدل قوله (ولا يسوغ توسيع تلك الأبنية أو تقويتها أو ترميمها أو هدمها . أما عملية البياض بالفرشة) (أخ) ومع ذلك فإن النص الفرنسي غال من لفظه (أما) بل جاءت تلك العبارة في فقرة مستقلة في سطر جديد بخلاف النص الفرنسي هكذا .

Les travaux de badijonnage intérieur ou extérieur ne sort pas soumis à cette autorisation

وهذا التعبير لا يرب في أنه يوسع مجال الشك وكل شك في مدلول النص يجب أن يفسر لمصلحة المتهم إذ لا عقوبة بلا نص ولأن الأصل عدم العقاب يجب أن يكون النص صريحا لا لاهل للبس

ملقطة - المادة ٩ من الدستور ١١ من القانون
المعدني - فإذا لم يكن التقيد صريحاً وجب أن
يقول كل غرض المصاحبة القصادة الأصلية
والاستثناء لا يصح التوسيع فيه أو القياس عليه
أو الاستنباط منه ونقطة (réparer) المستعملة
عندنا في النسخة الفرنسية من دكرتوي التنظيم
في مقابل التبريم مستعملة في فرنسا في مقابل التقوية
والتبريم كما يظهر من كاربنتيه *alignement*
رقم ٣٤٤ وكابيتان جزء ١ ص ٧٤٥ مائة ١
وأنه وإن كانت بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية
قد قررت منع التبريب بالجبر والرمل بل وحتى
عملية البياض بالفرشة إلا أن هذا كروياً آخر بعدم
منع الام اعتبرت تقوية - انظر حديثاً حكم
محكمة الاستئناف الصادر في ٢٨ أغسطس ١٩١٧
المجموعة الرسمية سنة ١٩١٧ رقم ١١٦ ص ٣٠
وقد قرر العكس في مسائل التعاداد اع استثناء عملية
البياض بالفرشة وكاربنتيه المشار اليه رقم ٤٠٤
وذا لا بد المعنى جزء ١٧ *voirie par terre*
رقم ١٣٧٩

«وحيث أنه فضلا عن كل ما تقدم فإن حرمان شخص من صيانة ماله، بتبويض الجاهل ولزمل وأخوه ذاك حتى يبل شيئا، فذلك هو نوع من نزع الملكية المنفعة العامة والمادة ٩ من الدستور نصت على أنه لا ينزع من أحد ملكه إلا بسبب المنفعة العامة في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه وبشرط تعويضه تعويضا عادلا. والمادة ٨٩ من القانون المدني نصت على أن يكون الحكم في نزع الملكية للمنافع العامة حسب المقرر في القانون الخاص بخصوص ذلك وأن نزع الملكية للمنافع العمومية يقوم على المادة ١٩٠٧ يحتم دفع تعويض حتى في حالة الاستيلاء المؤقت وما دام لا تمضي في حالتها في استثناء من ذلك أيضا كما تقدم وقد قررت محكمة الاستئناف

فيه بحال — ولقد قيل ان الاعمال التي نص القانون صراحة على عقاب لها هي وحدها التي يمكن العقاب عليها (جادو عقوبات مطول جزء اول رقم ١٣٨ ص ٢٩٣ الطبعة الثالثة) والمختصر رقم ٤٧ ص ٩٦ الطبعة الثالثة عشرة) كما قيل انه لا يمكن للقاضي ان يعاقب على فعل الا اذا كان هذا الفعل بالضبط exactement من الاعمال المنصوص عليها بقانون جزائي ولا يمكن العقاب على فعل بالقياس منها كان مغايرا للاداب وخطرا مادام انه لم ينص عليه في القانون على وجه التحديد (n'est pas précisément etc.) — ديجوى رقم ٧١ ص ٦٥ طبعة ثانية Digois, Tr Elem. de Dr. Crim. ولقد قررت محكمة الاستئناف عندنا في ٢ ابريل سنة ١٨٩٥ بان قانون العقوبات قضى بانه لا يحكم على منتهك امر ارتكبه مهربا كان فطاعة او شتمه او مغايرة للاداب واستمجانا اذا كان هذا الامر المرتكب منصوصا في القانون ومعتبرا فيه جريمة يعاقب عليها عقابا منصوص عليه بضافيه بوضاحة تامة — وقد قرر العلماء انه لا يجوز الحكم في مواد الجرائم بالتشبيه والاستنباط (الحقوق السنة العاشرة رقم ٣٥ ص ١٥٣ انظر الحيزيات والقضاء السنة الثانية ص ٢١٦ والهاكم السنة السادسة ص ٤١٧) — وقد قلنا ان استنباط العقاب من التعميم بعملية البياض بالقرشة ومن الجاز ان يكون الشارع عندنا قد صرح بذلك من باب التمثيل على مالا بعد تقوية وترومبا اوهناك نقص في القانون (lacune) لاشك باستيفاد منه التهم وقررت محكمة الاستئناف ايضا في ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٩ انه لا يجوز التوسع في النصوص وان السكوت على شيء دليل على اباحتها — الحقوق السنة السادسة عشرة رقم ١٣٠ ص ٢٨٥ وفوق ذلك فان الأصل يضاهر به الانسان في ملكه والتصرف فيه بطريقة

١٣١

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤

- ١ - مراقبة . مشور . لانسكون إلا يحكم قضى
- ٢ - مشور . ملاحظته . عدم جواز تطبيق على حرية
- ٣ - مشور . موضوع تحت المراقبة . أوجه الاختلاف
- شبه . أوجه الشبه
- ٤ - مشور . لم يصدر حكم بمرافقة . حدود مرافقة . مرافقة مصادقة

المبادئ القانونية

- ١ - مراقبة البوليس المشبهة فيه (المستدر مشبوهاً) لانسكون إلا بموجب حكم قضائي صريحاً للمواد ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ من قانون الأشخاص المنشردين والمشتبه فيهم
- ٢ - واجبات لبوليس تقضى بتتبع المشتبه فيه وملاحظته إلا أن هنا الملاحظة يجب أن تكون بسيطة وبعيدة عن أساس تجربة المنذر في أعماله وأحواله المعيشية والتجارية ولا يجوز بحال أن تصل إلى حد إرهابه وتقييد حريته بتقيود كالتي وردت تفصيلها في المواد ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ من القانون المذكور
- ٣ - لم يسو القساوس بين معاملة المشبوه والموضوع تحت المراقبة إلا في صورة واحدة هي التي نصت عليها المادة ٢٩ من قانون المشبوهين وهي حالة وجود قرائن خطيرة على ارتكاب المشبوه جنحة أو شروع فيها وجعل نتيجةها الوحيدة تحويل البوليس حق القبض على المشبوه في هذه الحالة وتفتيش منزله ولوبيز
- بذن في الأحوال المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنابات ولا يجوز التوسع في هذه

في ٢١ نوفمبر سنة ١٩١٦ أنه من الواجب أن يترك المالك يلتزم بمساكنه ويعمل ما يراه ضرورياً لصيانته إلى أن تنزع الحكومة ملكيته بالطريقة القانونية ما دامت تلك الاعمال لا يقصد منها الحصول من الحكومة على قيمة أكثر خصوصاً وأنه إذا تقرر عكس ذلك تكون نتيجةه أن أبواب الممالك يجرمون من التمتع بها مدة لا يمكن تقديرها إذ أن الزمن الذي تنوي الحكومة نزع الملكية فيه غير محقق فيكون منع صاحب الملك من التمتع به مخالفاً لقواعد العدل وقررت محكمة الاستئناف المختلطة في ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٣ أن حماية البيض بلجر والرهل حائز مناداة البناء في حالة حسنة - مجموعة تشريع والتفصيل تحتها السنة السادسة ص ٢٣ عن نها في ١٢ فبراير سنة ١٩٠٢ قررت أن ذلك ممنوع بما يشهد بقوة البناء - السنة الرابعة عشرة ص ٢٥ نفس المجموعة وتري هذه المحكمة أن عملية البناء هي صيانة للبناء فقط بخلاف أعمال تقوية البناء ذاته أو تعويض ما ناقض منه بالترميم . ونفس المسألة الأولى من ذكر التواضع عن منه التقوية والترميم بدون تعويض من استثنائي قاس يرجع إلى العهد الماضي في فرنسا (١٨٠٧) وقبائماً (انظر كاربنيتية في الموضوع السابق الذكر رقم ١١٢ ورأس الموضوع فيجب التشدد وعدم التوسع في تفسيره لمصاحبة المالك بقدر الامكان وقد قررت محكمة النقض أنه مادام منشأ الخلاف نصاً استثنائياً فالأولى الرجوع إلى الأصل العام المأخوذ من المادة ١٣ ص ٣٩ والأصل العام هنا هو حرية الإنسان في فعله وفي ملكه وأن لا ينزع ملكه منه كأي أوجزاً للمنفعة العامة بدون تعويض (نقطة الثانية عند السيد محمد المأمون رقم ١٨٧ سنة ١٩٣٢ من رئاسة وضوء حضرات القضاة احمد ثلاث بك رئيس محكمة ترميم سائر السنين بمصادرة حصر حاضرة رشيد ادمي وكيل النيابة)

المادة الواردة على سبيل الحصر وتقييد حرية المنذر بالتسليم عليه وإزالته بالعودة إلى مسكنه قبل ميعاد معين أو غير ذلك

٤ - ولذا حكم أن تقرر حدود الضابط الذي يجوز للإدارة أن تستعمل حقها فيه في ملاحظة المشتبه فيه الذي لم يصدر عليه حكم بوضعه تحت المراقبة وذلك بمراعاة ضمان طمأنينة المجتمع وحمايته ضد الفرد المشبوه وضمان عدم الاستغفاف بحرية ذلك الفرد أو الأضرار بمصلحه

المفكر

« حيث ان ما يخص دعوى المستأنف ان الإدارة بدت في ديسمبر سنة ١٩٣٣ تراقبه بواسطة رجال الأمن مراقبة عظام عليه حواله المعيشية والتجارية فكانوا يختمون عليه البيت في جهة معينة من غروب الشمس إلى شروقها ويتمون عليه في أوقات متعددة من الليل معه أنه لم يندلأ مشبوه ولا مشردا - وبفرض أنه أنذر مشبوه في ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ فإنه لا يصح قانونا أن يكون محلا لهذه المراقبة . ونظرا لأنه أصابه من جراء هذه المراقبة ضرر بسبب تعطيل عمله المعيشية والتجارية فهو يطالب تضمن الإدارة أعماله غير القانونية - ولو فرض وكان قد صدر ضده إنذار فهو لم يضر به ولم يستعمل طمأنينة عليه بالطرق القانونية - لهذا فهو يطالب المحاكم على المدعية ومن معها ببلغ ٢١ جنيا بصفة تعويض .

« وحيث ان ما يخص دفاع الإدارة أنه لما كان المستأنف مشتراعه لأسباب جديدة الاعتداء على المال والاستغلال كوسيط في رد السرقات فقد أنذره بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ إنذار مشبوه طبقا لفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون

رقم ٢٤ سنة ١٩٣٣ الخاص بالأشخاص المنشرين والمشتبه فيهم ونذبه عليه بأن يسلك سلوكا مسددا بما بحيث يتجنب كل عمل من شأنه تأييد ما يحوم حوله من الظنون والأعواق طبقا للمادة التاسعة من القانون المشر إليه - وقد استحضره مركز السبلاوين واصله الإنذار المذكور وهذا ثابت من الصورة الرسمية من الإنذار المسمى اليه وطبيعي ان لا يقف عمل البوليس عند صدور الإنذار بل يجب عايه قانونا بتتبع تأثيره في نفس المشبوه وأميله وأعماله الخفية وذلك بتتبع المشبوه وملاحظته ملاحظة بسيطة تكون كافية بتغيير اعتقاد وضنون البوليس في مباله لأجرامية ولو قيل غير ذلك لا يمنع تطابق المادة التاسعة من القانون التي تنص على أنه لو حص بعد إنذار البوليس من حكم مرة أخرى بالإدانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم بالأخضه عند ارتكابه جريمة من الجرائم أو اذا كان لدى البوليس من الأسباب الجديدة ما يؤيد فتونه من أميال المشتبه فيه وأعماله الخفية يطالب بتطبيق المراقبة خاصة عليه طبقا لأحكام الباب الثاني والثالث من القانون ولتثبت على ذلك أيضا ان تعدم المحكمة من إيراد المشرع للأحكام الخاصة بالمشبوهين ويصبح وجودها لغوا منادام البوليس ممنوعا من ملاحظة من صدر ضده الإنذار

وقد استمر البوليس بالاحظ المستأنف حتى انقضت ثلاث سنوات من تاريخ الإنذار فرغمه عنه ضيق للأحكام التي كانت سائدة في ذلك الوقت - ولكن حدث أن أصدرت محكمة النقض والإبرام حكما بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٣ بأن إنذار الاشتباه غير قابل بالسقوط ببعض أي مدة وبطل فاعما مدى الحياة فغادت الإدارة إلى ملاحظة المستأنف لمعرفة سلوكه وذلك على أثر صدور حكم النقض المذكور .

واخيرا انكسرت على المستأنف دعواه قائلة بانها لم تحتم عليه المبيت في مكان معين بالذات ولم تتمعه من مباشرة اشغاله وأعماله في اى وقت ولم توجب عليه عدم الخروج من مسكنه قبل شروق الشمس وبعد الغروب الى آخر ما يدعيه المستأنف من اقوال لم يقم عليها دليل للآن .

« وحيث انه بعد ان تأجأت القضية لتقديم أصل الأذار المحطى للمستأنف لمعرفة الادارة في ٢٤ مايو سنة ١٩٢٤ فانها لم تقدمه وقدمت صورة رسمية من الاصل .

« وحيث انه بالاعلاع عايبا تبين أنه دون فيها انه محملا بالقرعة الخامسة من المادة الثانية من قانون الاشخاص المتشردين والمشتبه فيهم حصل انذار المستأنف بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٢٤ وتسلم الانذار اليه بعد اقامه مضمونه وأنها محررة بالسكر بوزن ورق عايبا بخطواه ضاهما جانافندي السيد ضابط البوليس بامضاء واضحة فهي والاصل سواء وهى والحالة هذه حجة بما فيها ولا يمكن الطعن فيها ، الا بالتزوير لانها ورقة رسمية صادرة من موظف رسمى له اختصاص اصداها طبقا للمادة الثالثة وهى تسرى على الأشخاص الذين يشتبه فيهم طبقا لمادة ٨ من القانون ولا محل بعد ذلك لمتاعك المستأنف بأنه غير موقع على الانذار اذ القانون حتم تسليمه اليه ولم يحتم ضرورة توقيده عليه

« وحيث انه وان كان البوليس بعد ان راقب او لاحظ المستأنف ثلاث سنوات من تاريخ الانذار حتى اقتضت فرفع المراقبة او الملاحظة طبقا للاحكام التى كانت سائدة في ذلك الوقت من سقوط الانذار بمضى ثلاث سنوات اذا لم يرتكب المشتبه فيه ما يجعله محملا لتطبيق المادة التاسعة الا انه عا في سنة ١٩٣٣ الملاحظة

المستأنف على أن يحكم بحكمة التقض والابرام الصادر في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ باعتبار انذار الاشتباه غير قابل للسقوط بمضى اى مدته وهو بلا شك معذور في العودة الى ملاحظة المستأنف

« وحيث ان المواد ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١١ من قانون الأشخاص المتشردين والمشتبه فيهم قد افصحت بأنه اذا كان لدى البوليس من الامساك الجديدة ما يؤيد ظنونه عن افعال المشتبه فيه واماله الخفية يطلب تطبيق المراقبة عليه بحكم قضائى من المحكمة . وذكرت المادة ١١ بيان المحاكم المختصة بالحكم بالمراقبة على المشتبه فيهم واستثنت من ذلك محاكم المراكز فانها لا تحكم في اى حالة بمراقبة البوليس والنص الفرنسى للقانون اوضح من النص العربى في الدلالة على قصد الشارع هذا من ان المشبوه لا يوضع تحت المراقبة الا بحكم قضائى يصدر فقط بالمراقبة وبالمراقبة فقط .

« وحيث متى ثبت ان مراقبة البوليس للمشتبه فيه لا تكون الا بموجب حكم قضائى فالازام المنطوق لهذا انه لا يجوز وضع المشتبه فيه تحت مراقبة البوليس بمجرد انذاره مشبوهها والا انعمت حكمة التشريع في مواد القانون سالف الذكر من وجوب تقديم المئذر مشبوهها للمحكمة لتطبيق مراقبة البوليس عليه اذا كان البوليس في حل من وضعه تحت المراقبة عقب انذاره مشبوهها وقبل ان يحكم عليه بالمراقبة

« وحيث انه يبقى بعد ذلك تحديد معنى الانذار ومسمى اثره والنتائج المترتبة عليه من حيث واجبات البوليس نحو شخص المئذر مشبوهها وواجبات هذا المشبوه امام البوليس الممثل للهيئة الاجتماعية فواجبات المشبوه تقضى عليه بأن يتعهد بما يثير ظنون البوليس حوله واما واجبات البوليس فتقضى بأن يتتبع المشتبه فيه ويلاحظه ليتحقق إن كان قد صلح حاله وأمن جانبه ويددما

أحاط به من ريب وشكوك أم لا - وذلك لأن علة الانذار هو ما قام من غنون البوليس حول المشتبه فيه . لأن هذه الملاحظة يجب أن تكون بسيطة وبميدة عن المساس بحرية المُنذر مشبوها في أعماله وأحواله المعيشية والتجارية وحتى لا تعطل عليه شيئاً منها طالما أنه لم يصر في طريق الجريمة ولم توجد قبله قرائن خطيرة على ارتكاب جنحة ما أو على شروع فيها طبقاً لما نصت عليه المادة ٢٩ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم فلا يجوز بحال أن تصل الملاحظة إلى حد ارفاقه وتقييد حريته بالقيود الدقيقة للرأفة والمعتلة لأحواله ومصلحته المعيشية والتجارية المشروعة كاتى وردت تقاضيلها بالمواد ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القانون وحتى يكون هناك فارق وفاضل معلوم بين الملاحظة للانذار والمراقبة للحكم إذ لا يقبل عقلاً وقانوناً أن يكونا سواء في المعاملة فالنسوية بين الموضوع تحت المراقبة بحكم والمنذر مشبوها لا تكون الا في حالة واحدة هي التي نصت عليها المادة ٢٩ من قانون المشبوهين والمتشردين وهذه الحالة لا تنتج الا نتيجة واحدة وهي حالة وجود قرائن خطيرة على ارتكاب جنحة ما وعلى شروع فيها ونتيجتها الوحيدة تخويل البوليس والنيابة القبض عليه وتفتيش منزله بغير إذن ولو في غير الأحوال والشروط المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنائيات لا للتنميم عليه وإزامه بالعودة إلى مسكنه قبل الغروب وعدم مبارحته بل طوع النهار إلى غير ذلك من القيود التي يعامل بها المراقب بحكم وإيراد النسوية في هذه الحالة فقط التي نصت عليها المادة ٢٩ من القانون بين المنذر والمراقب على سبيل الاستثناء قاطع في الدلالة على أن الأصل عدم جواز معاملة الاثنين معاملة واحدة ونفس المادة ٢٩ هذا . وارد على سبيل الحصر فلا يصح إذا تقرير أثر لم يذكره القانون بالنص الصريح كما

لا يصح التوسع في الأمر المذكور وإذا كان من حق الإدارة أن تنذر مشبوها فليس لها أن تتماهى في إساءة معاملته حتى تجعله في حكم المراقب مع أن المنذر مشبوها لا يوضع تحت المراقبة الا بحكم يصدر عليه ذاهبة في تحديقها له وإضرارها به وبمصلحته إلى إساءة استعمال حقها هذا المحدود بقيود لا يجوز التوسع معها في إطلاقه لأن الاشتباه في حد ذاته ومجرداً عن أى اعتبار آخر إنما هو حالة من الحالات السلبية التي لا يتم فيها ولا وزر على النفس أو المال بل ولا مخالفة فيها للقانون إذ هو بهذه الصورة أشبه بالعمل التحضيري الذي لا عقاب عليه في الأصل بحسب القواعد العامة والواقع أن كل إجراء يتخذ ضد المشتبه فيه لا يستند إلى شيء من قواعد العدل أو القانون وهو اقتنيات صارخ على اعتبار الإنسان واعتداه صريح على كرامته ومصادرة لحرية لا يجدر بها الحكم أن تتوسع في آثاره أو تتساهل في المؤاخاة مع إساءة استعماله .

ويمكن أن يقال بأن نظرية الاشتباه في نظام الحال وشكلها الزاين نظرية حديثة العهد قريبة النشأ اتسع نطاقها واستتبت قواعدها على يد الميوس كرسى رئيس مجلس وزراء إيطاليا في سنة ١٨٨٨ وفى عهد الملكة فيكتوريا في إنجلترا وعلى عهد التشريع الهندي سنة ١٨٩٨ وفى هذه العمود وما تلاها أخذت النظرية شكلاً واضحاً وأرست لها آثار ظاهرة في قانون ٣٠ يونيو سنة ١٨٨٩ ولأتمة ٨ نوفمبر سنة ١٨٨٩ بإيطاليا وفى قانون أول يناير سنة ١٩٠٤ بالبروج وفى قانون ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٩ بتركيا ولو أن التشريع الفرنسى جاء خلواً من أحكام المشبوهين التي استمدتها الشارع المصرى من القوانين الإيطالية والإنجليزية (راجع المذكرة التفسيرية وتقرير المستشار القضائى عن القانون (٢-٦)

« وحيث ان المستأنف بعد هذا يقرر بان معاملة البوليس له من أوائل سنة ١٩٣٣ كانت هي عين المعاملة المتبعة في مراقبة الاشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس بموجب احكام قضائية من تحتهم مبينة في مسكن معين وان لا يغادره قبل شروق الشمس وبعد غروبها والتبنيح عليه في أوقات متعددة من الليل وان لا يغير محل اقامته الا باذن من البوليس الى آخر ما ورد بالمواد ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ من القانون مخالفا في تصرفاته وأعماله هذه نصوص القوانين المعمول بها »

« وحيث ان الادارة تنكر عليه دعواه هذه مقررة ان ملاحظته له لم تعد حد الملاحظة البسيطة والبعيدة عن طريقة معاملة الموضوعين تحت مراقبة البوليس باحكام قضائية »

« وحيث انه ازاء الخلاف القائم بين طرفي الخصوم على هذه الوقائع التي هي وقائع مادية يجوز قانونا إثباتها بالبينة لذا ترى المحكمة استيفاء الدعوى وقبل الفصل فيها احوالها الى التحقيق لاثبات ونفي وقائع هذا الخلاف بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة »

(قضية الشيخ عبد الحفيظ عوض الله ضد مديرية الملبه وأمر رقم ١٣١ سنة ١٩٣٤ برئاسة ومضوية حضرات القضاة اسماعيل محمد بك رئيس المحكمة وأحمد أبو الفضل حسن عفيفي)

رقم ١٥ سنة ١٩٠٩ المعدل بالقانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ وفي الجلسة فان هذا المبدأ الجديد الذي سمي باسم « مبدأ حماية المجتمع الذي تجسم فيه خطر الجريمة من فريق يخشى اجرامه في هذا المجتمع » يجب أن لا يكون في ذاته ضربة قاضية على حرية هذا الفريق الذي يخشى اجرامه تحت زعم وقاية المجتمع من شرورهم ولا إهراقاً لآدميتهم واعتباراً للإنسان باسم الأمن ولا اهداراً لنفوسهم بالتسامح في بسط تطبيقه إلى حد التسف الذي لضابط له ولا رقيب عليه مع ان حالة الاشتباه حالة سلبية محضة - ولما حكم ان تقرر حدود هذا الضابط الذي يجوز للادارة ان تستعمل حقها في نطاق مدهاء عند ملاحظة المشتبه فيه الذي لم يصدر عليه حكم بوضعه تحت مراقبة البوليس والى أي حد لا يجوز له ان تتجاوز ذلك الا كانت مشغولة وذلك لضمان نفاذ القانون فنادا يسكنل طمأنينة المجتمع وحمايته ضد الفرد المشتبه فيه وضمان عدم الاستغفاف بحرية ذلك الفرد أو الاضرار بمصالحه في الوقت نفسه .

« وحيث انه بعد ان قدم المستأنف صحيفة السوابق وقد دل الاطلاع عليها على أنه لم يحكم عليه بعقوبة مألوفة ما والمستأنف عليها لم تظن عليها بظن ما .

القضية المستجدة

٣ - دعوى مدنية . الطعن المتعلق بالاجر ١٣٣ ث . الطعن المتعلق بالحق المدني في ذاته .

٤ - حكم غباري . سقوط بعض شهور . إشكال في التنفيذ . اختصاص المحكمة الجنائية .

المبادئ القانونية

١ - جمع الدعويين المدنية والعمومية في قضاء واحد يصدر فيها حكم واحد من المحكمة

١٣٢

محكمة مصر الكائنة بالاهلية

قاضى الأمور المستجدة

١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢

١ - دعوى مدنية . دعوى عمومية . ضمها لبعضها في قضاء واحد .

المحكمة فيه . وحدة الاجراءات .

٢ - دعوى مدنية . طبيعتها الخاصة . استردادها بعد الحكم .

الجنائية يستتبع بطبيعته أن تحكم الدعويين إجراءات واحدة في سير الدعوى والحكم فيها وما ياحقه من أسباب الطعن والسقوط ومواعيدها وإجراءاتها . وبالمجمل كل إجراءات الدعوى من مبدئها إلى نهايتها .

وهذه الوحدة في الإجراءات نتيجة ضرورية ولكنها كافية لجمع الدعويين في قضاء واحد . فان الفكرة التشريعية فيه لا تستلزم الوحدة في أكثر من ذلك فان كانتا الدعويين من طبيعة مختلفة تحكمها في موضوعها قواعد مختلفة أيضاً وتقوم بين أشخاص مختلفين . فالدعوى المدنية حق للجنى عليه على المتهم يجب أن يتوافرها عنصرا الخطأ والضرر وتخضع لقواعد إثبات معينة . بينما أن الدعوى العمومية حق للهيئة العامة على المتهم يكفي فيها أن يكون الفعل مما قبله عليه بمقتضى قانون العقوبات

٢ - لذلك تبقى للحق المدني في موضوعه طبيعته الخاصة وحكمه المستقل عن الحق الجنائي فلا تسقط الدعوى به إلا بالتقادم المسقط للحقوق المدنية عموماً . كما يستتبع هذه الطبيعة بعد انتهاء إجراءات الدعوى التي جمعت بينه وبين الحق الجنائي فلا يسقط الإلزام المدني إلا بمضى خمسة عشر عاماً .

٣ - حصل ذلك أن كل ما يتصل بإجراءات الدعوى سواء السابقة على صدور الحكم كحق المتهم في طلب المرافعة في الدعوى المدنية لقيام المدعى - أو اللاحقة له كحق المتهم في استئناف الحكم المدني وميناعده . يخضع لأحكام قانون تحقيق الجنائيات واختصاص المحكمة

الجنائية - وأن كل ما يتصل بالحق المدني في موضوعه كسقوط الحكم المدني بالتقادم يخضع لأحكام القانون المدني واختصاص المحكمة المدنية وقاضي الأهر المستعجلة تبعاً .
٤ - سقوط الحكم بمضى ستة أشهر هو جزء يلحق إجراءات الدعوى وهو الحكم فيها فيسقطه إلا أنه لا يؤثر على الحق ذاته ولا على ما تم من الإجراءات قبل الحكم بجمعها باقية يجوز الاستمرار فيها واستصدار حكم جديد بذلك يكون البحث في أثر هذا الجزاء على الحكم الجنائي في شقه الفاصل في الدعوى المدنية . من اختصاص المحكمة الجنائية دون قاضي الأمور المستعجلة فان اختصاصه بالفصل في المسائل المستعجلة معلق على اختصاص المحكمة المدنية بالفصل في الموضوع

المحكمة

« حيث أن الدعوى تتحصل في أنه صدر ضد المدعى حكم من محكمة النقابات مصري ١٨ مارس سنة ١٩٢٣ قضى غيابياً بتفريقه ٥٠ قرشاً وإلزامه بدفع مبلغ ١٦٠ مائماً واجنبه والمصاريف المدنية وقد أرادت الحكومة تنفيذ وفاء لمبلغ التعويض والمصاريف فاستشكل فيه المدعى - وسنده في الأشكال هو سقوط الحكم بمضى ستة أشهر عليه من يوم صدوره بغير تنفيذ تطبيقاً للعادة ٣٤٤ مراعاتاً .

وقد دفعت الحكومة الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها . . - أولاً - لأن الحكم الجنائي يختص المحكمة الجنائية التي أصدرته بالفصل في جميع ما يعترض تنفيذه من صعوبات .

- ثانيا - لأن المدعى قد نفذ الحكم بدفع مبلغ الغرامة المفضى بها
« وحيث ان المحكمة ترى ان تقرر لبحث كل من هذين السببين للدفع محلا فيما يلي :
- أو -

« حيث ان جميع الدعوى المدنية والدعوى العمومية في قضاء واحد يصدر فيها حكم واحد من المحكمة الجنائية يستقيم بطبيعته ان تحكم الدعويين اجراءات واحدة في سير الدعوى والحكم فيها وما يلحقه من اسباب الطعن والسقوط ومواعيدها واجراءاتها وبالجملة كل اجراءات الدعوى من بدنها لنهايتها . وهذه الوحدة في الاجراءات نتيجة ضرورية ولكنها كافية لجمع الدعويين في قضاء واحد بالمحكمة الجنائية معا فان التسكرة التشريعية فيه لا تستلزم الوحدة في اكثر من ذلك فان كلا الدعويين من طبيعة مختلفة تحكمهما في موضوعا قواعدا مختلفة ايضا وتقوم بين اشخاص مختلفين .

فالدعوى المدنية حق للعجنى عليه على المتهم يجب ان يتوافر فيها عنصر الضرر والخطأ . وتخضع لقواعد إثبات معينة . بينما الدعوى العمومية حق للهيئة العامة على المتهم يكفى ان يكون العمل فيها معاقبا عليه بمقتضى قانون العقوبات .

« وحيث انه لذلك تبقى للحق المدني في موضوعه طبيعته الخاصة وحكمه المستقل عن الحق الجنائي فلا تسقط الدعوى به الا بالتقادم المستقط لاحقوق المدنية هوما (راجع جرم اولان الجزء الثانى بند ١١٢٥) لما يستعيد هذه الطبيعة بعد انتهاء اجراءات الدعوى التى جمعت بينهما وبين الحق الجنائي فلا تسقط العقوبة المدنية الابعضى حممة عشرينا (راجع المادة ٢٧٩ ع من قانون تحقيق الجنائيات - جرم اولان المرجع المتقدم وحكم هذه

المحكمة فى القضية ٣٣١٧ تخليفه وهو لما ينشر بعد
« وحيث ان يحصل ذلك أن كل ما يتصل بالاجراءات فى الدعوى سواء اجراءاتها قبل الحكم كحق المتهم فى طلب ابطال المرافعة فى الدعوى المدنية لغياب المدعى المدنى - وبالاجراءات التى تؤثر على حجية هذا الحكم وتفاذه - كحق المتهم فى استئناف الحكم المدنى الذى يدخل فى اختصاص القاضى الجزئى الحكم فيه نهائيا وميعاد الاستئناف - يخضع لحكم قانون تحقيق الجنائيات ولاختصاص المحكمة الجنائية - وأن كل ما يتصل بالحق المدنى فى موضوعه كسقوط الحكم المدنى بالتقادم - يخضع لحكم القانون المدنى ولاختصاص المحكمة المدنية - وقاضى الأمور المستعجلة - تبما فى الفصل فيما يعترض التنفيذ من اشكالات .
« وحيث ان سقوط الحكم الجنائى بمضى ستة أشهر هو قاعدة تاحق اجراء من اجراءات الدعوى وهو الحكم فيها فتسقطه الا انها لا تؤثر على الحق فى ذاته ولا ما يتخذ من الاجراءات قبل الحكم فجميعها باقية يجوز الاستمرار فيها واستصدار حكم جديد . ففى قاعدة تؤثر فى حجية الحكم وتعطل قوته التنفيذية . أما القاعدة التى تحجز ابطال المرافعة فى الدعوى المدنية اذا غاب المدعى فانها تعطل اجراء هامان من اجراءات الدعوى وتفقد وجوده وهو مصحفتها .
« وحيث انه بذلك يكون البحث فى أثر هذه القاعدة على الحكم الجنائى القاضى بالالزام المدنى . ومقدار انطباقها عليه . هو من عمل المحكمة الجنائية التى أصدرته . فان الحكم اجراء من اجراءات الدعوى أمامها .
« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

(نضبة الكمال حسن ماجد الفتىخذ قسم قضائى الحكومة رقم ٢٨٦٠ سنة ١٩٣٢ وثلاثة حجرة القاضى محمد على رشدى)

حقه مستعجلاً متى توافرت أركانه

٤ - لقاضى الأمور المستعجلة الحق في بحث مستندات الخصام وأوجه دفاعهم لا للقضاء فيها وإنما ليستدير بها في حكمه الوقت والتحفطى

٥ - إذا تراءى لقاضى الأمور المستعجلة عند بحث دفاع الخصام وحججهم أنه لا يمكنه أن يصدر حكمه في الأمر المستعجل بدون المساس في الموضوع قضى بعدم اختصاصه لاندغام الولاية بشرط أن تكون المحجج والأسانيد التي يرتكز عليها الخصام في الدفع التي يقدمون بها صحيحة قائمة على بيان متين أما الأخرى المقصود بها مجرد المنازعة فلا يؤثر على اختصاص القضاء المستعجل حتى ولو لبست في الظاهر ثوب حق موضوعي .

٦ - الأحكام التي تصدر من قاضى الأمور المستعجلة تفقده وتسبب للأخصام حقاً ولو أنها لا تؤثر أمام المحكمة الموضوعية عند نظر دعوى الموضوع ويمكن لذلك طرحها من جديد أمام القضاء المستعجل إذا ما حصل تغيير في وقائع الدعوى أو مركز الخصوم .

٧ - يحق للدائن المرتهن رهس حيازة طلب رفع الحراسة عن الاطيان المرهونة بدعوى مستعجلة إذا كان موضوع الحراسة خاصاً بركة الزامن وبعدم الاتفاق على ادارتها بين الورثة

٨ - يشترط حيازة الأحكام قوة الشيء المحكوم فيه توافر اتحاد صفات الخصام والموضوع والسبب والحق المتنازع عليه فإذا اختلفت الصفة في الدعوى الثانية لا يمكن التمسك بهذا الدفع

١٣٣

محكمة مصر السككية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . في نظر قضائيا الحراسة وما يترفع عنها . عند توفر شرط الاستعجال
- ٢ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . وجود خطر حقيقى . اختلاف الاستعجال . بحسب طبيعة الحق المتنازع به .
- ٣ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . ولو اتخذ صاحب الحق طريقاً خلاف الطريق المستعجل . اعتبار حقه مستعجلاً متى توافرت أركانه
- ٤ - قاضى الأمور المستعجلة . حقه في بحث مستندات الخصام ودفاعهم . استناده بها في حكمه الوقت والتحفطى .
- ٥ - قاضى الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه إذا كان لا يمكنه أن يصدر حكمه في الأمر المستعجل بدون مساس الموضوع . اندغام الولاية .
- ٦ - قاضى الأمور المستعجلة . اعتبار أحكامه بقدائه وطريق الخصوم . جواز عدوله من قراره الأول عند تغير وقائع الدعوى أو مركز الخصوم
- ٧ - دائن مرتهن . حقه في طلب رفع الحراسة . عدم اتفاق ورثة الزامن على إدارة التركة

المبادئ القانونية

- ١ - يختص قاضى الأمور المستعجلة في النظر في قضايا الحراسة وما يترفع منها من انتهاها ورفعها واستبدال الحارس أو إقالته من الحراسة إذا ما توافر شرط الاستعجال
- ٢ - يتوافر الاستعجال عادة إذا ما حاق بالحق خطر حقيقى يجب منعه بسرعة لا تتوافر في القضاء العادى حتى ولو قصرت مواعيده ويختلف الاستعجال بحسب طبيعة الحق المتنازع به
- ٣ - اتخذ صاحب الحق لطريق قانونى آخر بخلاف الطريق المستعجل لا يمنع من اعتبار

المحكمة

« من حيث أن وقائع الدعوى تنحصر في المدعى عليه الاول وابيه شنوده بحيث واخيه توفيق شنوده والدة ملكة تاوضروس يتناحرون ٤٠ فدانا كائنة بناحية سكره مركزه متعلو بطريق الشراء من الخواجه تادرس مقار ضمن عقد بيع رسمي رقم ٩ يونيه سنة ١٩٠٩ ومسجل في ١٠ يونيه سنة ١٩٠٩ وفي سنة ١٩٢٢ استدان المدعى عليه الاول من اخته المدعية مبلغ ٢٥٠٠ جنيه اصبح بعد ذلك ٣٧٥٠ جنبها وهرن لها حيازيا تأمينا لسداد الدين الاربعين فدانا المذكورة واجاز باقى الشركاء الرهن المذكور فبا يختص بحصصهم شيوا فيها . ونحمر بذلك عقد رهن حيازى رقم ٢٢ مايو سنة ١٩٢٢ ومسجل في ٩ يونيه سنة ١٩٢٢ توقع عليه من المدين الراهن ومن باقى الشركاء معه باجازتهم للرهن المذكور عن حصصهم (شنوده عن نفسه ووصفته ولها طبعيا على اولاده ابنه توفيق شنوده ومالكة تاوضروس بصفتها الشخصية) وثقة العقد المذكور باستلام المدعية للاطيان المرهونة بالفعل وادارتها بنفسها وبمعرفة والدها نياية عنها بالنجس وخلافه وكانت تحصل غلاتها لاستهلاكها من الفوائد ودين الرهن طبقا لقانون — وفي ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ اوقف والدها وأحد الرهنتين حصته المرهونة على المشاع في الاطيان المذكورة وقدرها ١٥ قيراطا و ١٧ فدانا وذكر في اشهاد الوقف حصول الرهن ولعدم تأثير الايقاف على الرهن السابق عليه استمرت المديونية في وضع بدعا على الاطيان المذكورة . وفي سنة ١٩٣٠ توفى والدها ولان عقد الاجبار عن الاطيان محرم باهمه بالنياية عنها أقر لها الورثة والمدعى عليهم عددا الاخير بحقها المبلغه واعترفوا بالرهن وصحة صدوره من

مورثهم واشتروا بذلك على هامش عقد الاجبار الرقم ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ الصادر لمعد الوهاب السيد والشيخ عبد الحافظ سيد مستأجرى الاطيان وحرروا خطايا للمستأجرين مؤرخ ٩ يونيه سنة ١٩٣٠ أكدوا فيه ذلك - وطلبوا منهما دفع الاجبار للمدعية باعتبارها مرتنة وصاحبة الحق في الفقة - وحدث بعد ذلك نزاع بين الورثة على قسمة الاطيان الموروثة وعلى سداد دين على المورث للبنك الزراعى الذى الى الحكم بوضع الاطيان جميعها بمقامها الاربعين فدانا المرهونة للمدعية تحت الحراسة القضائية وتعين المدعى عليه الاخير حارسا عليها لادارتها حتى ينتهى النزاع بين الورثة في القسمة وسداد دين البنك . وفي سنة ١٩٣٢ تسلم الحارس الاطيان المرهونة تنفيذ الحكم الحراسة فرفعت المدعية هذه الدعوى وطالبت فيها الحكم بصفة مستعجلة برفع الحراسة عنها لتتمكنها واستغلتها تنفيذ العقد الرهن لحضر المدعى عليه الاول ووافق على طلبها كما حضر المدعى عليها الثالثة والاخير ودفعها الدعوى بدفعين - الاول - عدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لعدم توافر ركن الاستعجال والساس بالموضوع - الثانى - عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في قضية الحراسة ولم يحضر باقى المدعى عليهم ليدفعوا الدعوى بشئ ما « ومن حيث أن مدار البحث في الدعوى يدور حول الأمور الآتية - الاول - صفة الحارس على الاطيان الموضوعة تحت الحراسة ومدى حقوقه عليها وفي الدعاوى الخاصة بها - الثانى - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة في دعاوى الحراسة وما يتفرع عنها - الثالث - الاستعجال وعدمه ومما اذا كان متوفرا في الدعوى أم لا - الرابع - معنى المداس بأصل الحق - الخامس - قوة الشيء المحكوم فيه فى الأحكام المستعجلة ومما

وفي قضايا الحراسة على الخصوص - السادس - حق المدعى في استرداد العقار المرهون وعدمه « ومن حيث أنه بالنسبة للأمر الأول فن المقرر علما ونصا أن الحارس وكيل بأجر مأموريته إدارة الأموال الموضوعة تحت الحراسة القضائية وتوزيعها طبقا لما قضى به المحكم الذي قضى بتعيينه وله بهذه الصفة (الوكالة العمومية) أن يتقاضى باسمه في الدعاوى المتعلقة بالإدارة فقط وله أن يدفع فيها بما يراه من دفع يحفظ على حقه في الإدارة أما الدعاوى الأخرى المتعلقة بالملكية أو بالحقوق الأخرى المتفرعة عنها أو بتقرير حقوق عينية على الأعيان الموضوعة تحت الحراسة فلا تدخل في مدى وكالته وليس له صفة في التقاضي فيها مدعى أو مدعى عليه فلا يحق له إبداء دفع متعلقة بها بخروج ذلك عن حقه الذي خوله له القانون والذي لم يتزعج بمقتضاه صفة الملكية من اصحاب الأعيان الموضوعة تحت الحراسة وتخصيصها فيه ، فليس له مثلا أن يدفع دعاوى الملكية أو الحقوق العينية المتفرعة عنها أو يدفع الدعاوى التي ترفع في مواجهته باعتباره حائرا للأعيان محل الحراسة بدفع تتعاق بأصل الحق كبطالان عقود البيع الصادرة عنها أو الرهون المتوقعة عليها كما لا تقبل الدعوى المرفوعة عليه وحده من أحد الشركاء على الأعيان الموضوعة تحت الحراسة بطب تقرير نفقة شهرية عن حصته في الزرع ومن ثم فما دفع به الحاضرين المدعى عليه الأخير متعلقا بأصل الحق من صحة أو بطلان عقد الرهن أو المساس بالموضوع - قد تعدى فيه حدود وكالته ولا تميز المحسكة للتفان لهذا السبب (يراجع في ذلك أحكام محكمة الاستئناف المختلطة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٢ مجموعة القضاء سنة ١٩٢٥ صحيفة ٢٩٤٤ يناير سنة ١٩١٤ نفس المجموعة سنة ١٩٢٦ صحيفة ٣٠٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ نفس المرجع سنة ١٩٢٨ صحيفة ٦٨)

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالأمر الثاني فإن قاضي الأمور المستعجلة مختص بالفصل في دعاوى الحراسة متى توافرت أركانها وما يتفرع عنها من اقالة الحارس أو استبداله بالآخر أو انتهاءها أو رفعها عن جزء من الأعيان باعتبار أن كل ذلك يدخل في الإجراءات التحفظية والوقائية التي تدخل في ولايته عملا بنص المادة ٢٨ مرافعات وطبقا لقاعدة القائلة إن قاضي التعيين يملك العزل (راجع في ذلك حكم الاستئناف المختلط الرقيم ١٥ مارس سنة ١٩١١ المجموعة سنة ٢٣ ص ٢١٦ - والمحكم الصادر في ١٢ مارس سنة ١٩١٢ المجموعة سنة ٢٤ ص ١٨٣ - والمحكم الصادر في ١١ يناير سنة ١٩٣٣ ومنشور بالجازيت المختلط العدد ٢٨٥ الصادر في يولييه سنة ١٩٣٤) « ومن حيث أن القول بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة أطرافيا بنظر الدعوى عن طلب رفع الحراسة عن بعض الأعيان محل الحراسة أو انتهاءها أو استبدال حارس استنادا على رأي فريق من المحاكم بموجب طرح دعوى الحراسة أمام قاضي الموضوع إذا كانت الدعوى الموضوعية مطروحة وقائمة أمامه - بنافي القانون والمنطق وفيه قياس مع الفارق إذ الأخذ بالرأي المذكور مع ضعفه وعدم العدل به لا يؤدي إلى إطلاق القاعدة المتقدمة وشل يد القاضي المستعجل عن نظر دعاوى طلب رفع الحراسة أو انتهاءها في محوم الأحوال حتى ولو لم تكن هناك دعاوى موضوعية مطروحة أمام المحسكة وإذا ما انتهت تلك الدعاوى أو انقضت المنازعات التي نسبت الحراسة ولأن القاعدة العامة لا تنبئ على حالات استثنائية محضة بل على أسس ثابتة تؤكد أحوالا وأوضاعا محموية يؤخذ بها في جميع الحالات . « ومن حيث أنه فيما يختص بالأمر الثالث فإن

القانون لم يحصر في المادة ٢٨ مرافعات الأمور — المستعجلة التي تدخل في اختصاص هذه المحكمة كما انه لم يعرف ماهية الاستعجال وعدمه وترك كل ذلك لتقدير المحكمة لتقضى فيه على حسب وقائع الدعوى المطروحة أمامها وظروف أحوالها ونوع حصومتها .

« ومن حيث ان الاستعجال يتوافر عادة في كل حال يحوط بها خطر تحقيق يجب لمنع ضرره المؤكد والذي لا يعمد حتى ولو نظرت الدعوى امام القضاء العادي على وجه السرعة — الالتجاء الى القضاء المستعجل وحده وهو يخالف باختلاف الحالة المنظورة امام المحكمة فيكون في دعاوى إثبات الحالة من الخوف من ترك المعالم المطلوب إثباتها ماديا للقضاء العادي فتفتير كلها أو بعضها ويضيق حق أو بعض من له مصلحة فيها وفي دعاوى طلب الغاء الحجز الباطلة شكلها وجوهرها والمتوقعة تحت يد المدينين لدى الغير درءا لضرر عن المجوز على دينه من حبس مبلغ الدين عنه مدة طالت أو قصرت يترتب عليها اذا ما تركت لقضاء الموضوع الحاق خسارة عظيمة به وبثروته ومن ثم يجب منع له لا يمكنه التصرف فيه في أعماله مع احتياجه اليه

Le prejudice resultant pour l'ayant droit, de la privation des loyers saisis a tort, en vertu d'un jugement rendu contre un tiers, comporte l'urgence requise pour donner competence au juge des référés sur l'annulation de la saisie arrêt.

(استئناف مختلط ١١ فبراير سنة ١٩١١ مجموعة سنة ١٩٢٣ صحيفة ١٧٠)

« ومن حيث ان الواضح من وقائع الدعوى ان المدعية تسترثنة الاطيان رهنًا حيازياً وبمقتضى لها طبقاً للمادة ٤٥٥ مدني وما بعدها استردادها

اليها واستغلالها واستهلاك دينها من فائض الفكة وفي ترك الاطيان المذكورة تحت يد الحارس حتى يفصل القضاء العادي بأجرائه البطيئة في الموضوع فيه ضرر محقق بمقتضاها الثابت وحرمان لها بدون سبب قانوني من استعمال حق شرعي خوله لها التعاقد وصرحت لها به نصوص القانون وهو حصوها على الفكة المحققة أولاً بأول — واستعمالها في أمورها الخاصة وعلى ذلك فركن الاستعجال متوافر ايضاً في الدعوى بالرغم مما سبق ذكره من اختصاص هذه المحكمة بنظر القضية لتفرعها من دعوى الحراسة السابق نظرها امامها

« ومن حيث ان كون المدعية التجأت أولاً الى رفع دعوى على مدينها المدعي عليه الاول امام محكمة اسبوط تطالبه فيها بالدين والقوائد انتهت بصلح بينهما تصدق عليه من المحكمة في ٦ مايو سنة ١٩٣٤ من مقتضاه أحكامها في استرداد الاطيان المروثة موضوع النزاع الآن — لا يؤثر على طبيعة حقها في الدعوى الحالية وانه يحوط بالاستعجال المقصود من القانون لمنع الحسرة التي تلحقها من جراء تركه للغير حتى يفصل فيه القضاء العادي ولان الاستعجال وعدمه يأتي من طبيعة الحق او الالتزام المطالب به لامن عمل الاخصام او اتفاقهم — فاذا كان بطبيعته مستعجلاً فالتأخير لا يؤثر في كيانه خصوصاً اذا رضى منه نواله من جهة أخرى (يراجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٣ المجازيت المختلط عدد ٢٨٥ الصادر في يوليو سنة ١٩٣٤ وقرر بان تأخير الدائن في مطالبة مدينه بإداء الدين لا يؤثر على حقه المستعجل في اتخاذ ما يلزم نحو الوصول بإجراء تحفظي يتخذ كالحراسة مثلاً مادام لم يسقط بمضي المدة ونصه بالحرف ما يأتي

Attendu, d'autre part, qu'il est absolument inexact de dire que

« ومن حيث ولو ان ليس له ان يقضى في أصل الحقوق الا ان له ولاية غير محدودة في بحث مستندات الخصام وأوجه دفاعهم لالة ضاء فيها وانما ليستير بها في حكمه الوقفي والتعظيم الذي يصدره فله مثلاً في اشكالات التنفيذ ان يبحث في صحة دفاع المستشكل متعلقاً بمحصل الوفاء لسبب من أسبابه كالدفع أو المقاصة أو سقوط الدين بمضي المدة ويتصرف على مدى الدفوع المذكورة من من الصحة وعدمه لا يقضى فيها وانما ليسكون ذلك هادياً له في الحكم بإيقاف التنفيذ أو استمراره وهكذا الحال في الأمور المستعجلة الأخرى (راجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلط ٣ ديسمبر سنة ١٩٣١ المجازيت وأيضاً الحكم الصادر في ٤ أبريل سنة ١٩١٧ بمجموعة سنة ٩٢٩ صحيفة ٣٤٥ :

Si les ordonnances de référé sont rendues sans prejudice du fond, rien ne s'oppose à ce que le juge des référés examine les différents titres sur lesquels se basent les parties, pour décider le droit de qui d'entre elles doit prevaloir et meriter protection
وأخرجكم من هذه المحكمة رقم ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ البولتان المختلط سنة ٩٣١ صحيفة ٣٢٧

١٧٨

« ومن حيث انه اذا تراءى له في بحث دفاع الخصام وحججهم انه لا يمكنه ان يصدر حكمه في الأمر المستعجل بدون مساس في الموضوع فعلى بعدم اختصاصه لانعدام الولاية عنه وذلك بشرط ان تكون الحجج والأسانيد التي يرتكن عليها الخصام في الدفوع الموضوعية التي يتقدمون بها صحيحة وقائمة على بياض متين - انما اذا كانت منبارة والمستندات المقدمة من الخصم الآخر تسكني لدحضها وانما انه رضى منها مجرد المنازعة ليس الا فله أن يطرحها عرض الحائط ويقضى في حكمه المستعجل بما يطلب منه أو بما فيه محافظة على حقوق

(٧ - ٢)

l'urgence qui donne accès au siège de référé n'existe pas chaque fois que le créancier a mis peu de diligence à poursuivre son débiteur pour le recouvrement de sa créance. Qu'à condition de ne pas laisser son droit périr par prescription le susdit créancier doit être traité de la même façon que celui qui, dès le premier moment, a mis toute la vigueur dans les poursuites contre son débiteur, l'urgence devant être envisagée au point de vue des possibilités qu'il y aurait à voir disparaître le gage du créancier au moment où celui-ci voudrait réaliser sa créance par execution forcée

(راجع أيضاً حكم محكمة الاستئناف المختلط الصادر في ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ نفس المرجع)
« ومن حيث انه فضلاً عن ذلك فالمدعية لم تصر كافية في لالتجاء الى القضاء لاسترداد حقها المهضوم او مجرد ان رفعت الاطيان المرهونة من تحت يدها بتنفيذ حكم الحراسة في سنة ١٩٣٢ طالبت بالدين ثم باسترداد المرهون لتستغله كطبيعة الملاقة القانونية التي ترتبت لها عليه »

« ومن حيث ان أصل الحق الممنوع عن القضاء المستعجل ليفصل فيه هو الارتباط القانوني بين الطرفين والذي يكون حقوقاً والتزامات لمافانيس له ان يفصل فيه بالصحة أو البطلان أو الانتهاء أو للنسخ كما ليس له تفسير العقود الغامضة والالفاظ المبهمة أو بتفصيل الالتزامات سواء كانت باجراء عمل معين أو بعدم اجرائه أو باعطائه شيء محدد وذلك لأن عمله لا يتعدى الأمر باجراءات تحفظية أو مؤقتة للمحافظة على حقوق طرف الخصوم أو ذي الحق الراجع منهما حتى ولو أضرت بالغير ضرراً بلياً

الطرفين بشرط عدم الاضرار بأحدهما .

« ومن حيث ان القول بخلاف ذلك وان مجرد إثارة دفع موضوعية ظاهرها عدم الصحة والجهد — وتكذيبها الاعترافات المأذرة من نفس اصحاب هذه الدفع تكفى لشل يد القاضى المستعجل بحجة التصل في الموضوع قول ينافى القانون والمنطق والصواب — إذ تكفى لكل منازع يريد الاضرار بخصمه ان يثير مثل هذه الدفع لمنع القاضى المستعجل من قضاءه وينزل بخصمه ما يشاء من اضرار يريد بها الأمر الواجب على القاضى المستعجل ملاقاته والعمل على قطعه إذ جعل عمله اتخاذ اجراءات سريعة وقتية للحفاظ على حقوق طرف الخصومة حتى يفصل قضاء الموضوع في أصل الحق او الموضوع .

« ومن حيث ان المدعى عليهما الثالثة والاخير آثارا دفوعا غير جدية تكذيبها مستندات المدعية القاطعة والواجب الأخذ بها . حتى وجود الدليل العكسي عليهما متعانة بحصة الزهن وعدمه ينحصر فيما يأتى : -

١ - عدم ملكية المدعى عليه الأول لجميع الاطيان المرهونة بل له حصه على الشيوع فيها - ٢ - إيقاف مورت المدعى عليهما لحصته فيها بعد الرهن - ٣ - انقضاء الرهن بسداد الدين - ٤ - بطلان الرهن لفقدان المرهنة لركن الحيازة .

« ومن حيث ان السبب الأول لا يؤدي الى عدم صحة الرهن إذ الثابت من المستندات المقدمة من المدعية وخصوصا عقد الرهن الرقم ٢٣ مايو سنة ١٩٢٢ ان المدعى عليه الزامن (المدعى عليه الاول) عند ما رهن الاربعين فدانا موضوع النزاع للمدعية أخذ اجازة باقى الشركاء وهم مورت المدعى عليهم بصفته ووالدته ملكة تاو خروس برهن حصتهم معه وفاة لدين المدعية في ذمتها وانهما اجازا ذلك للفلع بقولهم ما يأتى باقى الشركاء في

الارض القابلين بذلك « ووقعا باختتامها على ذلك . ومن المقرر قانونا انه يصح أن يكون الزامن غير المدين برهن عقاره تأمينا لسداد دين على غيره وهو ما حصل في هذه القضية .

« ومن حيث ان المحكمة لا تأخذ بما دفع به الحاضران عن المدعى عليهما المذكورين متعلقا بحصول غش او تدليس في الحصول على العقد المذكور إذ الغش له شروط مخصوصة من اجل من أحد طرفي التعاقدين على الاخر لولاها ما حصل التعاقد ولم يقدم المدعى عليهما ما يستنتج منه على حصول شيء من ذلك بل اذنة ولها مجرد دفع غير جدى او صحيح قصد منه إثارة شبهات على الموضوع لاعدام ساطة هذه المحكمة .

« ومن حيث انه مما يؤكد ذلك وان الغش المقول غير جدى - اولاً - ان مورت المدعى عليهم عندما أوقف أطيانه ومن بينها حصته في الأطيان المرهونة ومقدارها ١٧ فدانا وكسور على المشاع ذكر في حجة الوقف التي اجراها في سنة ١٩٢٥ انها مرهونة وهذا يؤكد حصول الرهن منه وانه صحيح وان الادعاء بالغش المقول عنه غير جدى (راجع صورة الحجة المقدمة من المدعى عليهما الثالثة) - ثانياً - اعتراف المدعى عليهم عدا الأخير بالرهن بالتأشير الحاصل منهم على عقد الاجار الرقم ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وبالخطاب الرسل منهم للمستأجرين في ٦ يناير سنة ١٩٣٠ وبالمذكرات التي قدموها في الدعوى التي اقامتها المدعية على المستأجرين انما ما قيل من سبب لتحريرها وانها اخذت بطريق الغش فغير صائب لانعدام الدليل اوشبه الذى يؤدي اليه .

« ومن حيث ان إيقاف مورت المدعى عليهم عدا الأخير لحصته في الأطيان المرهونة في سنة ١٩٢٥ عقب حصول الرهن المسجل في سنة ١٩٢٢ والذي اعترف بحيازة المدعية للأطيان المرهونة لا

يؤثر على حقها العيني في الرهن والذي يحوّلها حق التمتع والحبس ونزع ملكية الاطيان المرهونة عند عدم السداد خصوصا وان اوافق خصم ريعها على دين الرهن وذكر في حجة الايقاف انها مرهونة لاغير واشترط سداد الديون اولا من ريعها ثم توزيع الغلة على المستحقين بحسب الشروط التي ائتمتها .

« ومن حيث ان الادعاء بسداد الدين لا يقضاه مدة الرهن غير صائب إذ لم يظهر من مطالعة عقد الرهن انه له زمنا معيناً للسداد كما انه لم يثبت ان المدين الرهن سدد دين الرهن بالاهل الواضع من المستندات المقدمة من المدعية والقاطعة في الدعوى ومن بينها خطاب محمد ريع بعرفة مورث المدعي عليهم هذا الأخير ان الدين لم يستهلك من فائض الغلة وان الأجرة تكفي فقط لسداد الفائدة هذا فضلا عن ان المدعي عليها الثالثة لم تقدم دليلاً يؤكد هذا القول بل القته على عواهنه .

« ومن حيث انه عن الدفع ببطان الرهن لفقدان الحيازة فيلاحظ باذى الرأى ان المدعي عليها الثالثة وارثة الرهن وخليفته العام والمدعي عليه الأخير وكيل عن الورثة ومثلهم ومن المقرر علما وقضاء ان ليس للرهن ان يدفع بهذا الدفع بل قصد منه منفعة الغير فقط والذي له حق تعاقب على المقار المرهون (راجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف ١٤ ابريل سنة ١٩٢٥ محاماه عدد ٧٥٥٠ صحيفة ٦٠٩)

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فالثابت من المستندات المقدمة من المدعية وخصوصا كشف التكليف وخطاب والدها وعقد الانجاز المؤشر عليه من الورثة وخطاب الأخيرين للمستأجرين والاحكام التي استصدرتها من محكمة اسبوت على المستأجرين انها وضعت اليد بالفعل على الاطيان المرهونة ولوجودها بمصر انايت والدها مورث المدعي عليهم عدا الاخيرين ادارتها نيابة عنها

وكان يسد لها الانجاز اولا باول وتبعض ذلك بحضور واسطة زوج المدعي عليها الثالثة (راجع كشف الحساب المقدم من المدعية) وانها استمرت على هذا الحال حتى زعت من تحت يدها بمعرفة الحارس تنفيذ الحكم بالحراسة .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص لمساس الموضوع غير قويم .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بقوم احكام القضاء المستعجل عموما وفي دعاوى الحراسة خصوصا ومدها في الدعوى الحالية فلتراتبها بقيدة المحكمة ولطرفي الخصوم الا ان ذلك القيد نسبي لا مطلق ويشترط ان يكون حصل تغيير في الوقائع التي تنزع امام المحكمة للمرة الثانية لترتب عليه تعديل في مركز الخصام القانوني وعلى ذلك فلقاضى الامور المستعجلة خصوصا في دعاوى الحراسة وما يتمرغ عنها ان يبحث في وقائع الدعوى الجديدة والاسباب التي احاطت بها ودعت اليها وذلك بصفة مؤقتة ابرى ما اذا كان حصل تغيير في ظروف الدعوى الاولى تستدعي النظر - ثانيا - في قراره الاول والعدول عنه ام لا (راجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في اول فبراير سنة ١٩١٩ بمجموعة التشريع والقضاء سنة ١٩٢٣ صحيفة ١٥ وحكم آخر لها في ديسمبر سنة ١٩١٩ نفس المجموعة سنة ١٩٢٦ صحيفة ٨٧) .

« ومن حيث ان الظاهر من ورق الدعوى ومستندات الطرفين ان المحكمة عند ما قضت بالحراسة في مواجهة المدعية عن اطيان التركة بما فيها الاطيان المرهونة موضوع النزاع لم تبحث في حقوق المدعية كاجنبية عن الاطيان المذكورة ومما اذا كان لها حقا عينيا عليها بخول حبسها والانتفاع بفلتها مما يتعارض مع مأمورية الحارس الخاصة بادارة اعمال التركة لغرض خاص وحتى يصل في النزاع الناشئ عن الشئع والذي انتهى

الاختلاف عن صفتها في دعوى الحراسة التي حكم فيها اذ هي في الدعوى الحالية اجنبية عن التركة ومرتبة لجزء من الاطيان التي قضى بوضعها تحت الحراسة في مواجهتها باعتبارها وارثة ولها الحق في ذلك ولا يمكن الاحتجاج بقوة الشيء المحكوم فيه فيما يختص بها الآن . (راجع تعليقات دالوز على المادة ١٣٥١ مدني فرنسي مقابل المادة ٢٣٢ مدني اهل نيزة ١٥٠٩ و ما بعدها)

L'identité de qualité dans les personnes n'est pas moins essentielle que l'identité des parties, pour constituer l'exception de chose jugée.

ونيزة ١٥٣٢ من نفس المرجع وينص على حالة تشابه واقعة المدعية بالذات .

La veuve, après s'être présentée comme créancière et avoir obtenu des héritiers du mari la restitution de la dot que celui-ci est censé avoir reçue par application de la présomption de paiement édictée par l'art 1569 - n peut être condamnée, à son tour, en qualité d'héritier du constituant, à payer aux héritiers du mari la dot dont le constituant était resté débiteur

« ومن حيث ان القول باعدام الصفة الاهن الاولياء والأوصياء مثلا منافي للقانون اذ الصفة لا تنحصر في الممثل عن الغير في هذه الحالة وانما تكون في حالة رافع الدعوى وعلاقته القانونية بالنسبة للشيء المتنازع عليه فقد رفع آخر دعوى وضع يد بفصل فيها فهذا لا يمنعه من رفع دعوى الملكية — وقد يقضى على شخص باعتباره حائزا للعقار نيابة عن غيره فهذا لا يمنع من مطالبته بملكته هذا العقار بطريق الشراء ومن آخر مثلا وهكذا .

باقية الحالة على ما هي عليها دون اتخاذ اجراء نحو الفرز والتجنيب بانتهاه الآخر الخاص بسداد دين الرهن ولم يقض صراحة او ضمنا بوجوب الحراسة على الاطيان المذكورة (موضوع النزاع) مع حق المدعية عليها المرتبة منه فقامت المدعية وطلبت في الدعوى الحالية التمسك بمحقه الناشئ من عقد الرهن ورفع الحراسة عن الاطيان المذكورة وعلى ذلك فقد حصل تغيير في ظروف الدعوى الاولى ووقائدها نتج عنه تغيير في مركز الخصام الثانوي يجعل هذه المحكمة في حل من قرارها السابق بالحراسة والمدول عنه فيما يختص بالدعوى الحالية فقط .

« ومن حيث ان سكوت المدعية عن ابداء ذلك امام قاضي الحراسة لا يمنحها من التمسك به الآن والمطالبة به اذ التنازل عن الحقوق لا يتأتى من افعال الحافظة عليها ولو مؤقتا بل يكون بمبادر صريحة او من وقائع معينة تؤدي حتما اليه .

« ومن حيث انه لا يلزم في الأسباب التي تثير مركز الخصام ان تكون جديدة وان تشأ من حكم الحراسة الاول بل يكفي وجودها حتى ولو حصلت قبله مادام لم تطرح امام القاضي وقتئذ ويفصل فيها بالقبول او الرفض .

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فيشترط لقوة الشيء المحكوم فيه انحصار الموضوع والسبب والاختصاص — بصفتهم وسبب الدعوى الحالية اى الرابطة القانونية التي بني عليها طلب رفع الحراسة عن اطيان مرهونة للمدعية ولها عليها حق معنى هو الرهن ويختلف ملكية عن رفع الحراسة فلا زال أسبابها اذ يمكن التمسك في الدعوى الأخيرة دون الأولى بعدم تغيير في الأساس الذي قامت عليه أو الظروف التي أحاطت بأجراء دعوى الحراسة اما في الأولى فلا يمكن ذلك — وكذلك الحال في صفة المدعية في التقاضي في الدعوى الحالية فانه يختلف جد

- أو المحجور عليه لنفسه وللقاهر بعد سن الثانية عشرة
وكيل من له مصلحة في ذلك .
- ٤ - ناظر وقف مؤلف . اعتباراً بأموريته بإتباعه المخصوصة
المعين من أجلها .
- ٥ - حكم . صادر في مواجهة ناظر الوقف المؤلف وإعدادات
بأموريته . عدم جواز تنفيذ على الوقف لاعتباره
غير مائل فيه .
- ٦ - قاضي الأمور المستعجلة . حقه في تصديدات الطربين
وبتحقيق دعائهم .
- ٧ - قاضي الأمور المستعجلة . حقه في إيقاف التنفيذ إذا ظهر له
مر ظروف الدعوى ضرورة عقد الإيجار أو الحكم
الناظر من أحد المستعجلين على الناظر المؤلف بعد
دوال صفته

المبادئ القانونية

- ١ - للوقف شخصية مدنية تختلف عن
شخصية الأشخاص المستعجلين فيه يمثلها
الناظر أو المتولى عليه دونهم فإذا كان له
ناظران ولم يؤذن لأحدهما بالانفراد وجب
عليها إثبات أعمال الإدارة بالاتفاق معا
- ٢ - يجوز لأحد الناظرين على الوقف التقاضي
باسم الوقف وحده دون إدخال الناظر الآخر
لاعتبار ذلك من الإجراءات التحفظية
الضرورية اللازمة للحفاظة على حقوق الوقف
- ٣ - لا يشترط وجود أهلية تامة للتقاضي
أمام القضاء المستعجل بل كل من له مصلحة
في اتخاذ إجراء وقفي ومستعمل ان يلجأ اليه
فيجوز ذلك للوصي بدون إذن من المجلس
الحسبي أو للمحجور عليه لنفسه أيضاً أو القاصر
بعد سن الثمانية عشرة أو القاصر العادي في
الاستعجال والخطر الطارئ متى تعارضت
مصلحته مع مصلحة الوصي عليه أو ضعيف
العقل كما يجوز ذلك أيضاً للمرأة المتزوجة في

« ومن حيث أنه لكل ما تقدم يكون الدفع
بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها على
غير صواب وتبين رفضه .

« ومن حيث أنه عن الموضوع فالمدعية على
حق في طلباتها من عقد الرهن الحيازي المقدم
منها والمطالبات الصادرة من المورث بإدارة الأعيان
نيابة عنها وعقد الإيجار الصادر للمستأجرين
واعتراف المدعي عليهم عدا الأخير بصحة حقها
وأحقيتها في حيازة الأعيان المرهونة والانتفاع
بها لسداد دين الرهن والأحكام الصادرة لها على
المستأجرين وتقيد تحصيلها للإيجار حتى المدة
المدعى بها - أما إيقاف حصة المورث في الأعيان
المرهونة وبيع الرهانة الأخيرة لحصتها فلا يؤثر
على حقها العيني من تابع المقادير المرهونة واسترداده
من الحادس لاستغلاله واستهلاك دين الرهن منه
فيتين القضاء لها بطلبها مع النفاذ عملاً ببعض
المادة ٣٩٠ من مرافعات مع إزام المدعى عليها الثالثة
وحدها بالمصاريف لأنها المنازعة الحقيقية في
الدعوى .

(قضيت السد اثنا شوده وحضر عنها الاستاذ عزيز مشرق حده
عطيه بك شوده وآخرين رقم ١١٤٨ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة
القاضي محمد علي راتب)

١٣٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - وقف . اختياره شخصية مدنية تختلف عن شخصية
المستعجلين فيه . وجوب اتفاق الأركان على الإدارة
إذا لم يؤذن لأحدهما بالانفراد .
- ٢ - وقف . جواز رفع أحد الناظرين المتناظرين باسم الوقف
دون الآخر . اعتبار ذلك من الإجراءات التحفظية
الضرورية للحفاظة على حقوق الوقف .
- ٣ - قاضي الأمور المستعجلة . لا يشترط للتقاضي أمامه وجود
أهلية تامة . جواز التقاضي للوصي بدون إذن المجلس الحسبي .

المشمول بنظارة المستشكل ومجد افندى توحيد أمراثة وحصل نزاع بينهم بخصوص التولى على الوقف أدى الى خصومات وقضايا أهلية ومغلطة وشرعية وحسبية بين المستشكل ضدها والمستشكل يؤكد فيها كل واحد للآخر بكل الطرق التي يراها بغرض الوصول الى ادارة الوقف وتولى شؤونه أى النظارة عليه وأخيرا رفع المستشكل ضدها الأولى والثانية دعوى شرعية على الناظرين بطلب عزلها لخلافات ارتكباها . وذلك بعد اختصاصهما في دعاوى أخرى بمائلة قضت فيها المحكمة الشرعية بالعزل كما عينت المستشكل ضدها ناظرين مؤقتين على الوقف حتى لا يبق شاغراً الى أن يفصل نهائياً في دعوى العزل وتعيين الناظر . استأنف المستشكل الحكمين المذكورين وطعن في تعيين المستشكل ضده الأول ناظراً مؤقتاً بوجود خصومات بينه وبين الوقف بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة العليا الشرعية بعزل المستشكل ضده الأول من الوقف لتضارب مصالحه وحقوق الوقف وتعيين المستشكل ضدها الثانية : طرفة مؤقتة على الوقف حتى يفصل في الخصومة نهائياً (أى خصومة عزل الناظر الاصلى) وتعيين الناظر بالطريق الشرعى . وبعد ذلك وفي أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة المذكورة حضورياً بإلغاء الحكم الصادر بعزل المستشكل ورفض دعوى العزل ضده بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٤ انذر المستشكل المستشكل ضدها الأول والثانية بمفعول هذا الحكم وبشأن يدهما عن ادارة الوقف لانتهاء مأمورية النظارة المؤقتة بموجب حكم رفض دعوى العزل وطلب منهما تسليمه ما يصبههما من أوراق وخلافه المتعاقبة بالوقف والمعاملة معه على إرادته في مدة توليهما عليه مؤقتاً فلما رأيا ذلك وأن يدهما زالت من ادارة الوقف جرت المستشكل ضدها

فرنسا بدون إذن زوجها أو المدة على أعمال بلديته بدون إذن جهة الادارة

٤ - تنهى مأمورية الناظر المؤقت بانتهاج الخصومة المعلن من أجلها وترجع حقوق الناظر المعلن فيه اليه

٥ - يجوز لغير المتخاصمين الذى لم يكن طرفاً في الحكم أو العقد الرسمى المراد تنفيذه ان يتدخل في ذلك ويوجد صعوبات او اشكالات في التنفيذ اذا كان في حصوله ضرر مؤكد بحقه

٦ - لا يجوز تنفيذ حكم على وقف لم يمثل فيه صدر ضد الناظر المؤقت بعد انتهاء مأموريته وتعيين في هذه الحالة ايقاف التنفيذ

٧ - يحق لقاضى الأمور المستعجلة عند نظر صعوبات التنفيذ شخص مستندات الطرفين وتحقيق دفاعها وما يتقدمان به أمامه من دفع وخلافه لا يفصل في الموضوع أو أصل الحق وإنما يكون ذلك هادياً في قراره بالاجراء الوقى والمستعمل الذى يرجع به حجية احد طرفي الخصوم على الآخر

٨ - إذا ما ظهر لقاضى الأمور المستعجلة من ظروف الدعوى وقرائن أحوالها صورية عقد الإيجار والحكم المأخوذ من احد المستحقين على الناظر المؤقت بعد زوال صفته وجب إيقاف التنفيذ بالنسبة للوقف

المحكم

٩ - من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن المستشكل والمستشكل ضدها الأولى والثانية وآخر غير داخل في الخصومة يستحقون في وقف المرحوم احمد افندى عبد الله البكاشى

وينتق المصاريف الضرورية للصالح وغيره ويرفع
الطلب على المستحقين وينوب عنه في القضايا التي ترفع منه
وعليه فإذا كان له ناظران ولم يؤذن أحدهما بالانفراد
وجب عليهما اثبات أعمال الإدارة بالاتفاق معا
بحيث لا يجوز لأحدهما الانفراد بها دون الآخر
« ومن حيث أن الفقة والقضاء استثنى من
ذلك حالة التقاضي باسم الوقف لاعتبار أنها من
الأجارات التعهضية الضرورية اللازمة لمحافظة
على حقوقه فنول لأحدهم الانفراد بها دون
الآخر (راجع في ذلك الفتوى الشرعية الصادرة
في ١٤ مايو سنة ١٩٢٤ رقم ٢٣١ الهاماه السنة
الخامسة ص ٢٧٢ وحكم المحكمة الاستئناف الاهلية
الصادر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ رقم ١٢٨ الهاماه
السنة التاسعة صحيفة ٢٢٥ وهذا نول أيضا للغير
رفع الدعوى على أحد الناظرين دون الآخر ولم
تقيد الانفراد في الدعاوى المرفوعة من الوقف
فقط)

« ومن حيث أنه ثابت من مطالعة حكم
المحكمة العليا الرقم أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ القاضي
برفض دعوى عزل المستشكل حضورا أنه أبقى
له صفة النظارة المقررة له من قبل وأرجعها إليه
وأصبح بمقتضاه الناظر الوحيد الذي يمثل الوقف
دون غيره في التقاضي باسمه وعليه

« ومن حيث أن المحكمة لا تأخذ بما دفع به
الحاضر عن المستشكل ضده الأول من ضرورة
اتخاذ المستشكل لإجراء آخر أمام هيئة التصرفات
لتعيينه ناظرا على الوقف إذ الحكم الصادر من
المحكمة العليا الشرعية يعني عنه ويرد إليه صفته
التي زالت منه مؤقتا بالحكم الابتدائي إنما الطلب
المقدم منه بانقراذه في إدارة شؤون وحده فبناه
عزل الناظر الثاني الذي كان معه ووجوده وحيدا
على الوقف

الثانية لأول عقد إنجاز عرفي جمعات تاريخه
١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ أجرت له فيه ٦٦ فدانا
وكسور من أميان الوقف بالإنجاز طفيف لم يكن منه
وضع بده عليها ومعاكسة الناظر في إدارة أعيان
الوقف مع كونه (المستأجر) غير مأمور الجانب
من جهة الوقف ومدن له بمبالغ كثيرة تنوء معها قيمة
استحقاقه فيه ولكن بلباس المسألة شيئا من الجدبة
رفع المستشكل ضده الأول دعوى أمام هذه
المحكمة تقيد بنمرة ١١٣ سنة ١٩٣٥ مستعجل
على الثانية يطالب بتسليمه الأميان المؤجرة بحجة أنها
ممتنعة عن ذلك بدون عذر مع قرب مواعيد الزراعة
بإريضة رقيقة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ (أي بعد
صدور الحكم برفض دعوى العزل والإنذار الحاصل
لها من المستشكل بذلك) وفي الجلسة حضر
زوج المستشكل ضدها الثانية ووافق على التسليم
فقضت المحكمة بذلك بحكم رقم ٢٦ نوفمبر
سنة ١٩٣٤ فلما رأى ذلك المستشكل وأن الحكم
الذي كورمناه التوافق والغض بحقوق الوقف رفع
هذا الاشكال طلب فيه الحكم بإيقاف تنفيذ هذه
السببين - الأول - أن الحكم الصادر بالتسليم لم يمثل
فيه الوقف فلا يؤثر عليه - الثاني - صورية
الأجارات التي اتبعتها المستشكل ضدها في ذلك
فدفع الحاضر عن المستشكل ضده الأول بعدم
قبول الاشكال لسببين - الأول - رفعه من غير
ذی صفة - الثاني - عدم أحقية المستشكل في
رفعه لخروجه عن الخصومة

عن السبب الأول الخاص بمصر ومرد

ص: للمستشكل

« من حيث أنه من المقرر علم وقضاء أن الوقف
شخصية معنوية تختلف عن شخصية الأشخاص
المستحقين فيه فيملأ الناظر أو الناظرين عليه دونهم
فهو الذي يدير أعيانه ويؤجرها ويحصل ثلثها

erigées sous peine de rejet, de la demande introduite sans elles.

Mais ces autorisations, ces formalités ne sont pas, en règle, exigées pour l'instance de référé, qui doit se produire avec la plus grande diligence et que d'ailleurs ne met jamais en jeu le principal.

ومن ثم فالمشكل من باب أولى أن يتقاضى أمام هذه المحكمة مع عدم وجود الناظر الثاني معه « ومن حيث أنه لسلك ذلك يكون السبب المذكور غير صائب ويتعين طرحه ظاهرياً

هو السبب الثاني المعلق بمحرم، عن الفصول من الحكم المشكل فيه

« من حيث أنه من المبادئ الثابتة فقها وقضاء أنه يجوز لغير المتخاصمين والذي لم يكن طرفاً الحكم أو المقدار الرسمي المراد تنفيذه أن يتدخل في ذلك ويوجد صعوبات أو اشكالات في التنفيذ إذا كان في حصوله ضرر مؤكد بحقه (راجع في ذلك ما دنايك جزء ثاني عن القضاء المستعجل صحيفة ٤٠٤ وما بعدها وكذلك أني هيف بك طرق التنفيذ والتحفظ طبعة قديمة صحيفة ١٢٤ وكذلك تعليقات دالوز على المادة ٧٤٤ مرافعات مدني صحيفة ٧٤٤ نبذة ٨٥٧) :

Ainsi, lorsqu'un jugement n'est point encore exécuté et qu'un tiers veut en empêcher l'exécution qui serait de nature à lui causer un préjudice réel, la tierce opposition est indispensable pour arrêter cette exécution.

« ومن حيث أنه لا شك أنه في تنفيذ الحكم الصادر بتسليم الأطيان المؤجرة للمشاكل ضده الأول ضرراً محققاً على حق الوقف الذي يمثل

« ومن حيث أن وجود المشكل ناظر واحيداً على الوقف مع عزل زميله منه لا يمنع عنه سفة النظارة ولا يؤثر على حقوقه فيها وعلاقته بالوقف وأنه بالرغم من ذلك هو الذي ينوب عنه في التقاضي بأسمه

« ومن حيث أنه فعلاً عن ذلك فإن موضوع الدعوى الحالية اشكال في تنفيذ حكم قديشور على حقوق الوقف أي اجراء مستعجل يرمى منه المشكل المحافظة على حق الوقف ومن المبادئ المقررة علماً وقضاء أنه لا يشترط وجود أهلية تامة للتقاضى أمام القضاء المستعجل بل كل من له مصلحة في اتخاذ اجراء وفقى ومستعجل أن يلجأ إليه يجوز ذلك الوصى بدون إذن من المجلس الحسى أو للمعجور عليه للسفه أيضاً أو القاصر بعد من الثمانية عشرة أو القاصر العادى في الاستعجال والظفر الطارىء متى تمارضت مصلحة مع مصلحة الوصى عليه أو ضعيف العقل كما يجوز ذلك أيضاً للمرأة المتروحة في فرنسا بدون إذن زوجها أو للمعدة على أعمال بلديته بدون إذن جهة الادارة (راجع في ذلك مارنيك القضاء المستعجل جزء ثاني صحيفة ١٤٧)

En principe toute personne ayant intérêt à faire ordonner une mesure urgente, dans les conditions de l'article 806 C.P. R. civ. à faire continuer ou suspendre une exécution pour laquelle se présente une difficulté comme le prévoit le même article, peut se pouvoir par voi de référé.

D'après les lois de la procédure ordinaire, certaines personnes ne peuvent être introduite que moyennant des autorisations spéciales, des formalités préalable

المستشكل الآن وعلى ذلك فيحق له منعه بالالتجاء إلى هذه المحكمة قبل حصول التنفيذ ويكون لذلك هذا السبب غير قويم ولا تميزه المحكمة التفاتاً « ومن حيث أنه لذلك يكون الدفع بعدم القبول بشقيه على غير أساس ويتمين رفضه

من الموضوع

« ومن حيث أن المستشكل يبنى طلبه بإيقاف التنفيذ على سببين - الأول - عدم ثبوت الوقف في الحكم الصادر عليه بالتسليم لزوال صفة النظارة عن المستشكل ضدها الثانية وقت التقاضى - الثاني - صورة الحكم المذكور وما سبقه من إجراءات متعلقة بالتعاقد على التأجير وخلافه

« ومن حيث أنه فيما يخص السبب الأول فن المقرر شرطاً أن الناظر المعين على الوقف لحصول خصومة على الناظر تنتهي صفته بالفصل في دعوى العزل وبعدم صدور الحكم فيها لا يجوز له أن يمثل الوقف في التقاضى (يراجع في ذلك حكم المحكمة العليا الشرعية ٥ يناير سنة ١٩٢٥ رقم ٣٩٠ الحاماة السنة الخامسة صحيفة ٤١) فإذا أجرى شيئاً من ذلك كان تمثيله غير صحيح ولا يلزم الوقف به « ومن حيث أنه وأصح من مطالعة الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٤ القاضي بتعيين المستشكل ضدها الثانية ناظرة مؤقتة لإدلاء ما موريتها بالخصومة القائمة بشأن عزل الناظر فإذا انتهت زالت عنها معاصرة النظارة وأصبحت بعدم ذلك لا تمثل الوقف في التقاضى

« ومن حيث أن المحكمة لا تأخذ بما دفع به الحاضر عن المستشكل ضده الأول من أن ما موريتها المستشكل ضدها الثانية لا تنتهي بالفصل في الخصومة فقط بل تمتد أيضاً حتى تعيين الناظر بالطريق الشرعى مستبعداً على ذلك عبارة وردت

في الحكم القاضي بتعيينها وهي « وحتى يعين الناظر بالطريق الشرعى » إذ المستفاد من هذه الجملة أن يكون الحكم الاستثنائي أيد الابتدائي القاضي بعزل الناظر فتمتد ما موريتها في هذه الحالة فقط حتى يعين الناظر الجديد أما إذا كانت الحالة عكسية فتنتهي صفته من على الوقف بمجرد انتهاء الخصومة يؤكد ذلك - أولاً - ما استقر عليه رأى علماء الفقه وأحكام المحاكم في هذه الحالة كما قدمنا - ثانياً - الأسباب التي يبنى عليها الحكم الاستثنائي المذكور والحكم الابتدائي قبله وتعتبر مفسرة للمنطوق وإلى ذكر فيها غير صراحة أن تعيين المستشكل ضدها الثانية ناظرة مؤقتة حتى تنتهي الخصومة - ثالثاً - عدم استقامة الأخذ بالشرط المذكور مع صدور الحكم برفض دعوى العزل والذي يعتقد أنه كما قدمنا ترجع لناظر المزعول صفته دون الالتجاء إلى أى إجراء آخر أمام هيئة التصرفات أما القول بانضمامها معه حتى ينفرد بالإدارة أو يعين آخر معه فيبقى معنى النظارة المؤقتة والفرق بينها وبين النظارة بالانضمام .

« ومن حيث أن الخصومة على النظر انتهت في أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ بحكم صدر في مواجهة المستشكل ضدها وتؤكد بأنذار أرسله المستشكل لها في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٤ تسلّم لها شخصياً وعلى ذلك فقد زالت عنها صفة النظارة من هذا التاريخ وما كان يحق لها أن تمثل الوقف في الدعوى التي رفعها المستشكل ضده الأول أمام هذه المحكمة بتسليم الاعيان بعريضة رقم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ لحضورها عنه لا يؤثر عليه بشىء مما ويعتبر الحكم المذكور في غير مواجهته ولا يجوز تنفيذه عليه إذ الأحكام لا تؤثر على غير طرفها ولا يجوز تنفيذهما عليه ويكون طلب المستشكل بصفته أمام هذه المحكمة بإيقاف تنفيذه لهذا السبب على حق (يراجع في ذلك تعليقات (٢-أ)

المستشكل ضدها الأول والثانية وبين المستشكل عداء مستحكم الحلقاات بسبب ادارة شؤون الوقف أدى الى قضايا مستمرة أمامها كمياً ونوعاً من دعاوى عزل والزام بمبالغ وخلافها وإن لكل من الطرفين حقوقاً متبادلة قبل الآخر بمبالغ كبيرة وإن المستشكل ضده الأول حاول التنازل عن الوقف مراراً فرفض لتضارب مصالحه مع خصومه ومديونيته له في مبالغ طائلة وأنه مع الثانية بعد أن دأب على السكيد للمستشكل بجميع أنواع الاجراءات القضائية فرفض عليه دعوى العزل وأعدا ذلك بطلب الحجر عليه من المجلس المحسبي والذي رفض لعدم الصحة وبأسباب تفيد السكيدية - وثما فطنا الى رفض دعوى العزل في الاستئناف وهذا الى نزاع بعض أعيان الوقف من تحت يده . ووضعها في يد المستشكل ضده الأول المدين لوقوف فخرت له عقد إيجار بتأجير بعض أطياف الوقف لمدة ثلاث سنوات دون دفع تأمين أو خلافه بإيجار طفيف ورفع عليها به الدعوى بحجة أنها لم تسكنه من الاستلام فحضر زوجها وكيانها في الجلسة وأقر بعدم المنازعة وحسب بالتسليم كل ذلك بفرض الباس الاجراء المذكور شكلاً من الحقيقة فلماعم بذلك المستشكل اختصمها في هذه الدعوى

« ومن حيث أنه لو أنه ليس لهذه المحكمة أن تحكم في صورية العقد المذكور من عدمه لمسأ ذلك بأصل الحق « le fond » الأمر الخارج عن ولايتها إلا أن الاستفادة من الوقائع المتقدمة أن الاجراءات الخاصة بالتعاقد وصودر الحكم غير جدية قصد منها النيل من حقوق الوقف الذي يملكه المدعى والذي بدان المستشكل ضده الأول في مبالغ ينوء تحمها قيمة استحقاقه يكون معها القضاء بايقاف التنفيذ واجبا للمحافظة على حقوق الوقف

دالوز على المادة ٨٠٦ مرافعات فرنسي بئدة ١٠٢ وما يمدها

On statue en référé sur les difficultés relatives à l'exécution des jugements contre le tiers, c'est à dire les personnes outre que les intéressés dans l'instance sur laquelle le jugement a été rendu. Toutefois, il a été jugé que le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner l'exécution d'un jugement contre le Trésor qui n'y a pas été partie.

« ومن حيث أنه عن السبب الثاني فيلاحظ بادىء الرأي أن لقاضي الأمور المستعجلة عند نظر صعوبات التنفيذ الحق في فحص مستندات الطرفين وتحقيق دفاعها وما يتقدمان به أمامه من دفوع وخلافه لا ليفصل في الموضوع أو أصل الحق « le principal » وإنما ليكون ذلك هادياً في قراره بالاجراء الوقفي والمستعجل الذي يراه والذي يرجع به حجة احد طرفي الخصوم على الآخر (يراجع في ذلك احكام محكمة الاستئناف المتعالة الصادرة في ١٧ فبراير سنة ١٩٣٤ البلتان عن سنة ١٩٣٢-٣١ صحيفة ٦٨ وآخر صادر من نفس المحكمة في ١٨ مايو سنة ١٩٣٢ نفس المرجع صحيفة ١٥٨ وثالث صادر من المحكمة المذكورة في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣١ الجازيت المختلط عدد رقم ٢٨٥ الصادر في يولييه سنة ١٩٣٤ :

Il appartient au juge des référés, saisi d'une difficulté d'exécution, d'apprécier les titres respectifs des parties et de dire s'il convient ou non de continuer l'exécution du titre exécutoire suspendu à la suite d'une opposition.

« ومن حيث أنه الواضح من ورق الدعوى ومطالعة مستندات الطرفين ومذكراتها أنه بين

هذا النص مأخوذ عن القانون الفرنسي قبل تعديله في سنة ١٩٠٠ وأن الشراح هناك اختلفوا في تعليقه وجموع أفواههم أن الربا مكروه من قديم ولذا لما يكون القرض من غير فوائد ويحل ميعاد سداده ويريد الدائن الحصول على فائدة فإنه يجب عليه أن يفصح عن رغبته هذه بطريقة صريحة لا يحال للشك فيها وهي رفع دعوى ونفس هذه الفكرة هي التي حدثت بالمشروع المصري لنقل هذا النص خصوصا وأن الربا محرم في الشريعة الإسلامية التي كان معمولاً بها وقت وضع القانون فبدى لي أنه مادام القرض من المطالبة الرسمية تلبيه المدين إلى سداد الشئ المطالب به فلا بد أن يكون المقصود المطالبة بالفوائد نفسها بغض النظر عن أصل الدين « والتون صحيفة ٢٤٤ والحكم غرة ١٩٧ بالعدد الثامن من السنة التاسعة بمجلة المحاماة »

« وحيث أنه بتطبيق هذين المبدأين على الدعوى يكون المدعى عليه الأول ملزماً بمبلغ ٤٨٨ قرشاً والثاني بمبلغ ٤٢ قرشاً (قضية لبيح دوس بصفها ضد كتي أحمد حوده المقدم رقم ٥٣٤ سنة ١٩٣١ دراسة حضرة القاضي محمد صالح منظر الدعوى)

١٣٦

محكمة الفشن الجزئية

٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٢

حالة . ترتيباً قبل الحاجز . شرط قول المدين . وثبوت تاريخ القبول .

المبدأ القانوني

يشترط لنفاذ الحوالة وترتيب أثرها قبل الحاجز وحتى تكون حجة عليه أن تكون مستكاملة لشكلها القانوني بأن تكون مقبولة من المدين طبقاً لنص المادة ٣٤٩ مدني وأن يكون هذا القبول ثابت التاريخ بوجه رسمي قبل المحضر .

عن مبلغ من الدرهم فتكون فوائده مستحقة من يوم المطالبة الرسمية فقط إذا لم يقصد القصد أو الاصطلاح التجاري أو القانون في أحوال مخصوصة بغير ذلك « يؤكد هذا أن المادة (١٢٠) تتكلم عن التضمينات المذكورة في المادة (١١٩) حيث تقول لا يستحق التضمينات المذكورة وجاءت بعدها المادة ١٢١ فمرفت التضمينات بأنها عبارة عما أصاب الدائن من الخسارة وما ضاع عليه من الكسب ومن المتفق عليه في العلم والعمل أن الفوائد ليست تعويضاً بل أنها تستحق بمجرد التأخير ومن غير أن يثبت الدائن أنه أصابه من التأخير أي ضرر أو ضاعت عليه منفعتة وقد نص القانون الفرنسي في المادة (١١٥٣) على ذلك صراحة وتقول المادة (١٢٤) أن الفوائد تكون مستحقة دون أن تشترط حصول ضرر لسريانها والحكمة في ذلك أن الماروض أن تأخير سداد النقود فيه ضرر على الدائن وإن تكون التضمينات التي لا تحل إلا بالتبعية الرسمي طبقاً المادة (١٢٠) خلاف الفوائد التي تنكاهت عنها المادة ١٢٤ وقد ردت صراحة اتباع ما يقضي به العقد في شأن موعد حلولها من غير قيد ولا شرط أما إذا اتفق المتعاقدان على سريان الفوائد من تاريخ استحقاق الدين وجب احتساب الفوائد من تاريخ الاستحقاق من غير حاجة لتكليف رسمي وبهذا المبدأ حكم محكمة الاستئناف المنشور بمجلة المحاماة ١٣ الأول من السنة العاشرة من مجلة المحاماة وإن كان لم يرد فيه اسباباً ودواماً يشهد ٢٣٢ باب الوفاء « وحيث أنه عن المسألة الثانية الخاصة بمبدأ سريان الفائدة من تاريخ المطالبة بالدين أو بالفائدة فإن النص العربي والفرنسي المادة (١٢٤) فيه غموض لا يكشف عما إذا كان المقصود المطالبة بالدين أو بالفائدة ولكن المعروف أن

المحكمة

« حيث ادعى المدعى بالنسبة لسطالبة مبلغ ٣٧٨٠ قرشاً صحيحاً من السند المؤرخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩٣١ ولم يحضر المدعى عليه الأول ولم يدفع الدعوى بأى دفع فيتمين الحكم عليه للمدعى بهذا المبلغ »

« وحيث أنه بالنسبة لطلب تثبيت الحجز الذى اوقعه المدعى تحفظاً تحت يد نفسه على قيمة الحكمين الصادرين ضده لصالحه المدعى عليه الأول في الدعويين ٨٨٠ و ٨٨٢ سنة ١٩٣٢ مدنى الفشن وكذلك طلب الحكم بالغاء التنازل الصادر عن الحكمين المذكورين من المدعى عليه الأول للمدعى عليه الثانى فقد طالب هذا الأخير رفضها للأسباب التى أوردناها من رافعتها وبالمذكرة المقدمة منه »

« وحيث أنه الفصل فى هذين الطلبين يتعين البحث فى الآثار القانونية للحجز الذى اوقعه المدعى تحت يد نفسه بالنسبة للاحواله الحاصلة من المدعى عليه الأول للمدعى عليه الثانى عن الحكمين المذكورين »

« وحيث أنه من المسلم به قانوناً انه يشترط لصحة حجز ما للمدين ان يقع على مال منقول مملوك للمجبر عليه عند توقيع الحجز فإذا تصرف المدين فى ماله قبل توقيع الحجز بالبيع أو الحوالة مثلاً ثم وقع الحجز عليه بعد ذلك فإنه يقع باطلاً لانعدام محله وانما يشترط لتمام الحوالة وترتب أثرها هذا قبل الحجز ان تكون مستكملة لشكلها القانونى بان تكون مقبولة من المدين طبقاً لنص المادة ٣٤٩ مدنى وان يكون هذا القبول ثابت التاريخ بوجه رسمى قبل الحجز حتى يكون حجة على المجاز (راجع بند ٤٧٩ من كتاب طرق التنفيذ والتحفظ للمرحوم

ابى هيف بك)

« وحيث أنه بالنسبة لاشترط الأول فقد قرر المدعى عليه الثانى ان سندهى الدين الذى صدر بناء عليهما الحكمين المحولان اليه بالان للتحويل ولم ينكر المدعى ذلك عليه كما انه لم يدفع بهذا الدفع وفضلاً عن ذلك فقد قدم المدعى عليه الثانى بمحاضرة مستنداته تحت بحرة ٤ محضر امراً ١٨ يونيه سنة ١٩٣٢ مثبتاً لحصول التنفيذ بحرفة المدعى عليه الثانى قبل المدعى بموجب الحكمين المذكورين وان المدعى عليه الثانى طلب إيقاف البيع بانقائه مع المدعى الذى قرر على هامش المحضر المذكور ان يكون من مافى حالة إعادة الاجراءات وهذا يعتبر قبولاً منه للحكم وأمهداً بالسداد والا أعيدت الاجراءات على مسؤوليته وحسابه » وحيث أنه بالنسبة لاشترط الثانى فإن التنازل الحاصل من المدعى عليه الثانى ثبت تاريخه رسمياً بقلم كتاب محكمة الفشن الأهلية بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٢ بمحضرى تصديق على توقيع التنازل وهذا التاريخ حجة على المدعى بتمام الحوالة قبل الحجز الحاصل اعلانه للمدعى عليه الثانى بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٣٢ »

« وحيث ان المدعى قصد الى الغاى فى التنازل بطريق الدعوى البوليسية طبقاً للمادة ٤٤٣ مدنى مدعى بان التنازل حصل بطريق التواطؤ بين المدعى عليهما الأول والثانى ولم يقدم أى دليل على صحة هذا الادعاء فضلاً عن أن شروط هذه الدعوى غير مثبوتة ومن أول هذه الشروط ثبوت أسبقية تاريخ حق الدائن الطاعن على تاريخ التصرف الحاصل من مدينه وهذه الأسبقية لأدليل عليها هنالان السند الذى يتمسك به المدعى غير ثابت التاريخ بأى طريق من الطرق القانونية التى يثبتها المادة ٢٢٩ من القانون المدنى فضلاً عن أن هذا التاريخ فى ذاته محل شك لأنه لو صح وجود هذا السند فى

هذه المسؤولية بعد بلوغ الابن سن الواحدة والعشرين وهي السن التي تعتبر حداً فاصلاً بين القصر والرشد وإنما يحتفظ القاضي بحرية التقدير فيما بين الخامسة عشر والواحدة والعشرين .

٣ - لا لب أن يثبت عدم إمكانه منع حصول الحادث لأن القرائن القانونية قابلة للاثبات العكسي إلا إذا سما بها القانون إلى مرتبة ترفعها عن كل جدل أو نقاش

المعكوف

فهم الدعوى العمومية

« حيث انما ثبت من التحقيق يتأخر في أن المتهم وهو طالب في كاية سان مارك تجاوز السادسة عشر من عمره قصد يوم الحادثة الى منزل صديق له يدعى ديشارجورج الحاج واخذاً يترنن على اطلاق بندقية من البنادق التي تستعمل بالهواه المضبوط وقد كان هدفه باجباراً موضوعه على حائط مقابل لمضغ المنزل الذي يلعبان فيه وفيما كان المتهم يطاق البندقية وبصوبها نحو احد الاهداف التي امامه اصاب مقدوفها فتاة تدعى زينب احمد سويلم تصادف خروجها من منزلها الواقع على مقربة من منزل صديق المتهم فحدث بعينها اليسرى جرحاً تخلف عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها ووصفها التقرير الطبي ووصفها اشاملاً » وحيث ان المجنى عليها لما سئلت عن كيفية اصابتها قالت امام البوليس ان ولدين كانا يلعبان على سطح منزل مجاور وأكبرهما ضرب البندقية فاصابت عيناها ولم يكن قاصداً اصابتها وسئل والدها فاجاب بأنه ليس هنالك ما يدعونه ثمند ضرب ابنته ووصف الحادثة بما يفهم منه انه مجرد لعب وان المتهم اراد التصويب على الهدف (طاورنشن)

تاريخه لتقدم به المدعى للمحكمة المدافع بقتضاه في الدعوى المضمومة كآل الحجز الحاصل بناء عليه قال لئان ينج الثابت للحوالة وكذلك شرط الاعصار لادليل عليه فلا محل للبحث بعد ذلك في الأوجه الأخرى اكتفاء بما تقدم وعليه يكون طلب الحكم بصحة الحجز وإلغاء التنازل في غير محلها وبتعين رفضهما (قضية سيد احمد ابراهيم عماره ضد عبدالرؤف عيسى ، تحرير رقم ٢٤٤٧ سنة ١٩٣٣ رسالة جريدة القاضى محمد عبدالرازق)

١٣٧

محكمة المطارين الجزئية

٢٥ يولييه سنة ١٩٣٣

١ - مسؤولية الاب - عن أفعال ابنه الصغير - مقرة

٢ - مسؤولية الاب - شرط قصر الابن - غير منصوص عليه .

شرط الرعايه والاقامة - لازم

٣ - مسؤولية الاب - عن أفعال ابنه - جواز دفع لقرينة القانونية فيها

المبادئ القانونية

١ - إن الأب مسؤول عن أفعال ابنه الصغير وما يحدثه من ضرر للغير وهذه المسؤولية وإن لم يرد بشأنها نص صريح خاص بالأباء ومن في حكمهم إلا أنها مستفادة من الشق الثاني من المادة ١٥١ مدني

٢ - لم يشترط الشارع المصري أن يكون الابن قاصر أبداً اكتفى بالشرط الخاص بوقوع الضرر باهمال من هم تحت الرعايه أو عدم ملاحظتهم . لأن مسؤولية الأب مرجعها الولاية على النفس وهي تختلف باختلاف قانون الأحوال الشخصية لكل ملة . ولذا أغفل شرط القصر لتوافر المسؤولية اكتفاء بوجود الابن تحت رعايه أبيه وملاحظته . أنى على أسس الإقامة والرعايه بحيث يكون الأب قائماً بأود ابنه برعايه في شئونه . ولا يفترض

طلب الزام والد المتهم بصفته الشخصية بتمويض قدره مائة جنيه على أساس انه مسئول عن ابنه لكونه تحت رعايته وملاحظته .

« وحيث ان الاب مسئول حقا عن أعمال ابنه الصغير وما يحدنه من ضرر لغير هذه المسؤولية وان لم يرد بشأنه نص صريح خاص بالأباء ومن في حكمهم الا انها مستفادة من الشق الثاني من المادة ١٥١ مدني وقد جاء هذا النص شاملا وغير محدد للاحالات التي تعين فيها المسؤولية تحديداً مانعا لكل لبس أو إبهام ولم يبين المدى الذي تنتمي اليه المسؤولية والشروط التي يجب توافرها لهذا وجب الرجوع الى التشريع الفرنسي لتفسير هذه المادة على ضوءه مع مراعاة الظروف التي وضعا الشارع المصري نصب عينيه وحدث به الى اقتباس نص يقهر في وضوحه عن النص الفرنسي

« وحيث ان المادة ١٣٨٤ مدني فرنسي المقابلة للمادة ١٥١ مدني أهلي بعد ان وضعت القاعدة العامة أخذت في تبيان حالات المسؤولية فذكرت مسؤولية الأب والأم والمعلم والمستصنع والمستخدم وغيرهم وشرطت في حالة الأب والأم أن يكون الابن قاصراً أو متباعاً به وأجازت للأولاد أن يدفعوا القرينة القانونية التي فرضها الشارع بنبأاً لمسؤوليتهم

« وحيث ان الشارع المصري وقد كان يستمد تشريعه غالباً من القانون الفرنسي اقتبس القاعدة العامة وأغفل التفاصيل التي ذكرتها المادة ١٣٨٤ مع انها من الاهمية فلم يشترط أن يكون الابن قاصراً بل اكتفى بالشرط الخاص بوقوع الضرر باهال من ثم تحت الرقابة أو عدم ملاحظتهم وأكبر الظن ان المشرع ترك النص على القصر تامداً لحسنة ظاهرة في مصر يختلف

وان المسافة بين الضارب وابنته ١٦ متراً وقد دلت العناية على ان المسافة ٣٣ متراً وشهدت هاتم على سلام وهي التي قررت انها سمعت من المصابة قولها ان الاولاد راينهم يضربوا البندقية فيها « ذلك القول الذي لم نقله المصابة عندما سئلت لأول مرة ولم ينقله عنها والدها . حتى هذه الشاهدة ختمت شهادتها بانها لا تعتقد ان الضارب تعتمد اصابة المجنى عاينها .

« وحيث ان الم سند يرتكن عليه الاتهام في توجيه تهمة الجناية الى المتهم مافله عن نفسه في التحقيقات من انه اطلق القذوف عامداً على اولاد كانوا يما كسونه هو وصديقه ولكن مابث الحق ان وضع وتبين ان هذا الدفاع لم يتقدم به المتهم عن عقيدة وانما بفكرة استلهمها وظن ان فيها منجاة وكان واهما في غنائه فلا التحقيق اسفر عن وجود هؤلاء الاولاد ولا زميله ريشارد شهد بما يؤيد روايته ولا الفتاة نفسها أو أحدهم ذويها قال به ولا العناية ايده وقد اعترضه الحق لما أدلى بهذا الدفاع وافهمه ان الطوب لم يصل اليه لبعده المسافة بين المنزلين فترجح عن روايته وقال انه كان يصوب نحو باب منزل المصابة لبعده وكما يتحقق من قوة البندقية والراجع الذي دل عليه التحقيق ان المتهم وزميله كانا يهاوان بالبندقية ويصوبانها على اهدف من الاحجار او الاجسام السكينة امام نافرتيها فاحطاً المتهم المرمى وأصاب الفتاة ولما تمثل امامه شبح الاتهام وعاقبة المسؤولية - اسقط في يده فصار يتخبط في دفاعه وجرمه منطبق على المادة ٣٠٨ عقوبات وبما انه طالب علم وما زال في مستقبل العمر والأمر لا يبعد ان يكون نتيجة رعونة واهمال فالحسنة ترى الاكتفاء بعقوبة الغرامة

عن المرحوم

« وحيث ان والد الفتاة بصفته ولياً لأمرها

المحال عن البلدان الغريبة التي لا تعرف سوى
تسريح واحد للأحوال الشخصية يخضع له كل
مقيم في ديارها بينما هناك مدد قوانين الأحوال
الشخصية بتمدد الطوائف المللية وليس ثمة تسريح
واحد يجمع شتاتها أو يوحد بينها ولما كانت
مسؤولية الأب مرجعها الولاية على النفس فلا
يمكن الأخذ بالنسب التي حددها قانون المحال،
الحسية لأنها خاصة بالولاية على المال وإنما يرجع
إلى قانون الأحوال الشخصية الذي يسرى على
الأب فإن كان مسلماً سرت عليه أحكام الشريعة
الغراء وإن كان مسيحياً أو يهودياً طبقت عليه
مبادئ التشريع الملى الذي ينتمى إليه فلو أن
المادة ١٥١ مدنى نصت على قيام المسؤولية
في حالة القهر لوجب الرجوع إلى قوانين الأحوال
الشخصية واختلفت المسؤولية في دعوى عن
أخرى باختلاف الأديان والشرائع التي يخضع
لها الآباء فثلاً يبلغ القاصر رشده يبلغه الخامسة
عشر إذا كان مسلماً طبقاً لرأى الصالحين وهو
المنفى به ويبلغ القبطى الأرثوذكسى ببلوغه
الخامسة وعشرين (المادة السادسة عشر من
كتاب الأحوال الشخصية للإلغومانوس فيلوثاؤس
رئيس الكنيسة المرقسية الكبرى) فالتفاوت
جسيم بين الحالتين .

« وحيث أنه لا يجوز القول بأن الشارع المصرى
نمى في هذه المسألة منهج الإيجاز شأنه في غيرها
من المسائل واقتصر على وضع القاعدة العامة
والمبدأ الذى يسار عليه في جميع حالات المسؤولية
للناجمة عن فعل الغير . لا يجوز ذلك لأن المحال
لا يحتمل هذا القصور والأمر أخطر من أن
يعالج بالإيجاز ولم يكن الشارع في موقف يسمح
له بأن يترك جانباً يتحدث عن مسؤولية الآباء
اجتناباً لما تثيره مسألة القصر من اختلافات وينص

على باقى الحالات التي أوردتها المادة ١٣٨٤ مدنى
فرنسى لأنه لو فعل ذلك لسكان عمله ادعى للنقد
وأمن في عدم المبالاة بحالة تعدد بحق في مقدمة
أحوال المسؤولية عن أفعال الغير لهذا تعتمد أن
يكون نص المادة ١٥١ بحالة التي هي عابها وتفاضى
عن ذكر البيانات التي وردت في القانون الفرنسى
« وحيث أنه يخفى بما تقدم أن الشارع المصرى
لم يشترط القصر شرطاً لتوافر المسؤولية اكتفاء
بوجود الابن تحت رعاية أبيه وملاحظته ولكن
ليس معنى ذلك أن الابن مادام مقيماً مع أبيه
وتحت رعايته فالأب مسئول عن أفعاله معها
بأخت سنه - مثل هذا القول يتنافى مع المبادئ
الصحيحة التي تأتى أن يكون الأب مسئولاً عن
أفعال ابنه متى بلغ أشده وصار رجلاً رشيداً .
وأن تقوم المسؤولية على شرطين . الأقامة . والرعاية .
وهذه تستلزم أن يكون الأب قائماً بأدب ابنه
يرعاه في شؤونه ويظلمه بحمايته ورأويه في كنفه
ويوجهه الوجهة التي يرغب فيها فهو قوام على
خلقه وتهذيبه وتعليمه ولا شك أن هذه الحقوق
الحامة يجب أن يقابلها واجبات والتزامات أخصها
المسؤولية الأبوية . ومن هذا يبين أن الأب قد
يكون مسئولاً ولو جاوز الابن سن الخمس عشرة
سنة وهي سن البلوغ في الشرع الإسلامى وقد
تسقط مسؤوليته ولو لم يبلغ الابن الواحد
والعشرين إذا ثبت أنه وإن أقام مع أبيه فإنه
يعمل لنفسه مستقلاً في شؤونه غير خاضع لأرادة
غيره ولا مستمداً العون إلا من عمله . قد
يقال أن عدم تحديد السن التي تنتهى عندها
مسؤولية الآباء من شأنه أن يجمع التفاضى
سلطة محكمة ولا يؤدى إلى استقرار الأمور في
نصاب معين ودجماً كان هذا القول صحيحاً لحد ما
ولكنه لا يجدى في دفع الاعتراضات التي يثيرها
الأخذ بشرط القصر لأنه إذا أريد به فرض سن
معينة لتحديد المسؤولية كإحداث العمل من جانب

ان ثبت عدم إمكانه منع حصول الحادثة وهذا امر منصوص عليه في التشريع الفرنسي وجاز في تشريعنا لأن القانون القانونية قابلة للاثبات العكسي إلا إذا سماها القانون إلى مرتبة ترفعها عن كل جدل أو نقاش

« وحيث ان مدى الاثبات العكسي ان تقدم الدلائل على شدة عناية الأب بابنه وتنشئة نشأ قويما وعدم هيئة الظروف المشجعة على ارتكاب الحادث الذي وقع منه وفي هذه الدعوى ثبت ان الأب على ضالة موارده ورقة حاله لم يأل جهدا في تعليم ابنه وان الولد أشرب حب الاديان فاوفا الى مدرسة اللاهوت بجرسيلا اقام فيها زمنا ولما اعتلت صحته عاد الى كية سان مارك كما بدأ وما زال بها الى ان اقعده المرض منذ شهور عن الاستمرار في الدراسة وهو في أبنها حائز لدرجات تدل على نضوجه واستعداده العلمي ومواظب على دروسه كأنه على جانب واخر من حسن السالك ومثانة الخلق فلا يطلب من والدهه حالته ان يعنى بابنه عناية اشد من ذلك ولم يتبأ لهذا الابن فرصة يشذ فيها عن المبادئ السامية التي درج عليها وليس فيما اتاه من هو ما ينسرك عليه بل لقد اصبحت الرياضة بشق انواعها من ازم الضروريات لتهضة الشعوب ولقد كان مستجيلا على الأب ان يلازم ابنه كظله او ان يمنعه من اللعب البرى مع زملائه . ان هو فعل ذاك كان مهبطا للشخصية ابنة قاتلا فيه روح الاعتداد بالنفس سيما وقد أوشك الصبي ان يبلغ اشدده فلماذا لا يكون الأب مسئولا عن خطأ وقع ولو كان هذا الخطأ اضر بالغير لانه يستحيل عليه درؤه ومن ثم يتعين رفض الدعوى المدنية

(خضية اليانجيد جان قراحي رقم ١٧٣٣ سنة ١٩٢٢ رتاس حصرة القاضي اكسدر حصار حصرة حصرة محمد باشر اشرى وكيل النيابة) (٧-٩)

القاضي أكثر تمسقا واقرّب الى الاشتراع منه إلى القضاء واذا اريد ان تكون السن ثابتة لما يقضى به قانون الأحوال الشخصية الذي يخضع له الأب كانت مسئولية الاباء في الديار المصرية غير مستقرة على وتيرة واحدة أو قائمة على مبدأ مقرر وكان حظ المصائب في الرجوع على الأب موقوفا على الملة التي يدين بها إلى أنه من المعلوم ان حالات المسؤولية الأخرى التي سردتها المادة ١٣٨٤ مدني فرنسي وهي تدخل ضمن نطاق النص العام للمادة ١٥١ مدني أهلي لا تشترط القصر أساسا لتوافرها فالسيد مسئول عن اعمال خادمه والمستصنع عن اخطائه صانعه والمعلم عن افعال تلميذه ايا كانت سنه

« وحيث انه مما يقطع برجاجة هذا الرأي وما فيه من احترام للنصوص القانونية وما ينطوي عليه من عدم تجاوز القضاء سلطته وهي قاصرة على تطبيق القانون - لا الاشتراع انه من المشاهد ان الابن الذي جاوز الخامسة عشر كثيرا ما يكون في عهدته والده حاضما لمشيئته مؤثرا بأمره وهوانا كان بلوغه هذه السن أصبح يافعا الا انه يكون عادة أشد حاجة إلى من يرعاه ويحميه من نزق الشباب ويتولاه بالنصح والارشاد ويداوم الاتفاق عليه حتى يستكمل تكوينه ويتأهب لحياة العمل عند ما يتم نضوجه ليكوز على استعداد لمواجهة مصاعبها ومتاعبها ولشأنه من المبالغة أن يقال باستمرار المسؤولية بعد بلوغ الابن سن الواحدة والعشرين وهي السن التي تتخذها معظم الشرائع حدا فاصلا بين القصر والرشد وانما يحتفظ القاضي بحرية التقدير فيما بين الخامسة عشر والواحدة والعشرين وببني عقيدته على ما يتبينه من وقائع كل دعوى وما يترأى له من ظروفها فان وجد محلا للمسؤولية قضى بها والاحكم بسقوطها .

« وحيث انه بعد تقرير هذا المبدأ يبقى للأب

المعارضة الا من يوم الاعلان لنص على ذلك صراحة كما نص في المادة (٣٦٧) مرافعات على المعارضة في الماوى المستأنفة بقوله « يلزم تقديمها في ظرف عشرة ايام التالية لاعلان تلك الاحكام والا سقط الحق فيها »

« وحيث انه مما يؤيد ذلك ان المعارضة لها طريق آخر بخلاف دفعها بعريضة خاصة وهو تقديمها للمحضر وقت التنفيذ طبقا للمادة (٣٣٣) مرافعات » عند ذلك يجب على المحضر ان يحور طلب المحضر في ذيل الورقة المكتوبة فيها المعارضة ويعلنها لكل من الاخصام « كما تنص هذه المادة واعلان الخصوم يكون مادة لاحقا لتاريخ التنفيذ يلازم على حسب اعمال المحضر فلم يكن اذن تاريخ الاعلان في هذه الحالة ذا أهمية إذ بمجرد تقديم المعارضة عند التنفيذ أصبحت مقبولة وليس للمعارض ضده الذي لم يعلن بهذه المعارضة الا بعد عدة ايام من تاريخ التنفيذ ان يدعى بعدم قبولها لأن القانون نص بقبولها بمجرد طابها في محضر التنفيذ

« وحيث انه بناء على ذلك تكون المعارضة المقدمة من المعارضين بتاريخ ٣ اكتوبر سنة ١٩٣٣ قبل التنفيذ الحاصل في ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣ مقبولة شكلا ولا عبرة بتاريخ اعلانها للمعارض ضده بعد ذلك بسبب تفسير قلم المحضرين ومن ثم يتعين رفض الدفع

« وحيث انه فيما يخص الموضوع فقد دفع المعارض الاول الحاضر بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة

« وحيث بالاطلاع على السند اساس هذه الدعوى تبين انه محرر بين المعارضين ولم يشترط فيه التحويل واما قول المعارض ضده انه ضامن للمدين وسدد عنه الدين فيحق له مطالبته فان السند خال من هذا الضمان والمبارات التي كتبت بظهر السند بين المعارض ضده ومحمد حسين

١٣٨

محكمة ديروط الجزئية

١٣ يناير سنة ١٩٣٤

مبارعة . رفعا . من تاريخ تقديمها للمحكمة

المبدأ القانوني

تعتبر المعارضة في الحكم الغيا في قائمة وصحيحة من تاريخ تقديم العريضة قبل التنفيذ للاعلان لامن تاريخ إعلان المحكوم له بها .
المحكمة

« حيث ان المعارض ضده دفع بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد

« وحيث ان المعارض ضده يستند على دفعه هذا بان الحكم الغياي تنفذ بتاريخ ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وهو لم يعلن بالمعارضة الا في ١٤ اكتوبر سنة ١٩٣٣ فتكون المعارضة قد رفعت بعد الميعاد القانوني

« وحيث انه ثابت في عريضة المعارضة ان المعارضين قدما معارضتهما للمحكمة بتاريخ ٣ اكتوبر سنة ١٩٣٣ ودفعوا الرسم عليها وقدماعها لقلم المحضرين وذلك قبل حصول التنفيذ

« وحيث ان المادة (٣٢٩) مرافعات نصت على قبول المعارضة الى الوقت الذي علم فيه الغائب بتنفيذ الحكم وحددت المادة (٣٣٠) مرافعات هذا العلم بمضي اربع وعشرين ساعة من وقت التنفيذ « وحيث ان نقطة البحث تدور حول تحديد بدا المعارضة وهل يعتبر من وقت تقديم المعارضة الى المحكمة او من اليوم الذي يعلن فيه المعارض ضده بهذه المعارضة

« وحيث ان نص المادة (٣٢٩) مرافعات وهو « تقبل المعارضة في الاحكام الصادرة في الغيبة الى الوقت الذي علم فيه الغائب بتنفيذها » يفسر بقبول المعارضة بمجرد تقديمها من المعارض بمجرد علمه بالتنفيذ ولو شاء المشرع ان لا تبدأ

المعارض الثاني لا يجوز له هذا الحق فهو شأنه معه ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة
(معارضة بدران سليمان وآخر ضد محمد اسماعيل بكر رئاسة حجرة القاضي احمد يوسف)

١٣٩

محكمة الصف الجزئية

٤ فبراير سنة ١٩٣٤

معارضة . في حكم جنحة غيابي . مبادعا . من تاريخ اعلانه لامن تاريخ العلم بالحكم .

المبدأ القانوني

لا يجوز اتخاذ علم المتهم بصدور الحكم الغيابي بدون إعلان مبدأ لسريان ميعاد المعارضة لأن إعلان الحكم الغيابي للحكوم منده هو بمثابة إنذار أو تنبيه له ليظن فيه بطريق المعارضة أو بقبوله ولا يمتنع الرضا حالاً إلا بمضي الثلاثة أيام المنصوص عنها في المادة ١٣٣ جنابات بعد الاعلان - ولو كان المشرع يريد مجرد علم المتهم بالحكم الغيابي مبدأ لسريان ميعاد المعارضة لذكر ذلك صراحة بأن قال في ظرف الثلاثة أيام التالية للعلم بالحكم بدلاً من قوله الثلاثة أيام التالية لا اعلان الحكم

المحكمة

» من حيث ان وقائع الدعوى تتناقص في ان محكمة الصف حكمت في هذه القضية غيابيا بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ضد الخالف بتفرع خمسة وعشرين قرشاً بلا مصاريف والازالة على مصاريف الخالف لأنه أدار قيمته طرق الجبر بالرخصة وعلم ذلك في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣ بمجبة مثيل السلطان وقد دفع الخالف الغرامة يوم ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وتأثر بذلك على هامشي النموذج

بدون اعلان وعارض في يوم أول فبراير سنة ١٩٣٤ بتقرير في قلم الكتاب

» ومن حيث ان النيابة العمومية دفعت بمجبة ٤ فبراير سنة ١٩٣٤ بعدم قبول المعارضة شكلاً لتقدمها بعد الميعاد لأنها اعتبرت دفع المتهم للغرامة في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٣ علماً حل محل الاعلان وكان يجب ان تكون المعارضة في ظرف الثلاثة أيام التالية عملاً بالمادة ١٣٣ جنابات والمحكمة أصدرت بضم الدفع الفرعي على الموضوع

عن الرافع الفرعي

» من حيث انه يجب البحث في هل الاعلان لازم بالحكم الغيابي لمبدأ لسريان الثلاثة أيام المنصوص عنها في المادة ١٣٣ جنابات لاجراء المعارضة في اثنتا عشر يوماً غير لازم وهل علم المتهم بالحكم ودفعه الغرامة المحكوم بها يفي عن الاعلان المنصوص عنه في المادة ١٣٣ ج وتحسب تاريخ العلم بمبدأ لسريان الثلاثة أيام للمعارضة كمبدأ الاعلان أم لا نفى
» ومن حيث ان الحكم سبق ان حكمت بأنه لا يجوز اتخاذ علم المتهم بصدور الحكم الغيابي وبدون اعلانه مبدأ لسريان ميعاد المعارضة استناداً الى ماورد في مقتضى صرح جارد بان ميعاد المعارضة في الاحكام الغيابية لا يجوز احتسابه في ابطال من الأحوال الا بعد اعلان الحكم الغيابي وبأنه مادام الحكم الغيابي لم يمان الى ان المتهم فلا زال حقه في المعارضة محفوظاً ولو أجرى من تلقاء نفسه عملاً يؤخذ منه التسليم بما اشتمل عليه الحكم (انظر المجموعة الرسمية سنة ١٩٠٢ حكم محكمة قضا رقم ٣٤ بمجبة ٩٩ و١٠١ و١٠١)

» ومن حيث ان المحكمة ترى ان تنفيذ احكام الغرامات الجنائية واجب فوراً ولو سح حصول استئنافها عملاً بالمادة ١٨٠ ج وان لم يدفع الغرامة قد نفذ بالحبس البسيط او الشغل بدله في ذلك

يعتبر الرضا حاصلًا إلا بعض الثلاثة أيام المنصوص عنها في المادة ١٣٣ جنابات بعد الاعلان ولو كان المشرع يريد مجرد علم المتهم بالحكم النهائي مبدئياً لم يرد في المادة المعارضة لذلك صراحة بل قال في ظرف الثلاثة أيام التالية لعلم بالحكم بدلاً من قوله الثلاثة أيام التالية لاعلان الحكم

«ومن حيث ان يتبين من ذلك ان المعارضة مقبولة شكلاً والدفع القرعى في غير محله ويتعين رفضه

(معارضة محمد عقل بنهم ضد النيابة رقم ٣٧٤٠٢٩٣٠ رئاسة حضرة القاض محمد دعلام وحضور حضرة عبد الحليم محمود حسين أئدى وكن النيابة)

شيء من الاكراه والاجبار قد لا يقتبه المتهم بسببه للطعن في الحكم استناداً الى ان القانون نص على الاعلان كما انه يصح ان يدفع الغرامة المحكوم بها وكيل المحكوم ضده أو أحد اقاربه بدون حضوره وبدون ساءة من المجازفة والحالة هذه اعتبار دفع الغرامة في الاحكام النهائية علم مضمّن عن الاعلان لمبدئياً أمرين ميعاد المعارضة

«ومن حيث ان المحكمة ترى ان اعلان الحكم النهائي للمحكوم ضده هو بمثابة اذار او تنبيه له ليعطى في الحكم بطريق المعارضة أو يقبله ولا

قضاة المحاكم المختلطة

١٤١ محكمة الاستئناف المختلطة

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣

حجر تحفظي أهل على بضاعة المعارض فيه اختصاص القضاء المختلط المستجمل بالنظر فيها شرطه جديته استحقاق البضاعة جواره بدعوى عادية

المبدأ القانوني

لكي يستطيع الأجنبي من بادهي الأضرار منع الحجر التحفظي على بضاعة التاجر بناء على أمر صادر من المحكمة الأهلية يجب ان تكون المعارضة على أساس جدي ظاهر. ففي حالة الشك لقاضي الأمور المستعجلة الذي أعلن الطرفان للحضور أمامه بناء على طالب المحضر ان يأمر بصرف النظر عن المعارضة بأن يكون للمعارض حق الالتجاء للقضاء المختلط العادي بطالب استحقاقه لهذه البضائع ان كان مالكا حقة بقيامها (استئناف عبد الحليم وآخرون ضد شركة السطاحات التجارية وآخرون رئاسة المسير فرياقوس. المجلد والسنة المذكورين ص ٩٧)

١٤٠ محكمة الاستئناف المختلطة

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - إجماعاً . تجديد ضمني . وفي التنبيه بالاعلان . مدته . تقديرها . موضوع
- ٢ - إجماعاً . تجديد ضمني . طلب اعلان . عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .

المبادئ القانونية

- ١ - اذا نبه المستأجر على المالك بانتهاء مدة العقد واستمر مع ذلك شاغلاً للمحال المؤجرة برضاء المالك فيعتبر هذا تجديدًا ضمنيًا للعقد بذات الشروط وبالمدد المعتادة وهذه تتعلق بالأحوال الخاصة بصفة العقارات المؤجرة وموقعها ومتروك أمر تقديرها للقاضي
- ٢ - لا يختص قاضي الأمور المستعجلة بالأمر بإخلاء المحال المؤجرة في حالة التجديد الضمني اذا كانت المدة غير معينة

(استئناف المرحوم محمد مرقوق ضد الشرطة الدفارية خبطة مصر رئاسة المسير فرياقوس . مجلة التمرج والقضاء سنة ٤٩ ص ٨٧)

منازعات دفعة واحدة بين الموكل والمحامي وكان
الغرض منه معروفاً بينها (١)

(٤) يجوز قبول دعوى التعويض التي لم ترفع
أمام المحكمة الابتدائية إذا كانت مطلوبة بسبب
موقف الظلم في الاستئناف (٢)
(استئناف كورسلي كيدبا وابنه وآخرين ضد وثالة
المسرفان ا ر المجلة والسنة المذكورتين ص ١٠٩)

١٤٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ يناير سنة ١٩٣٤

دين . حل قاصر . اعترافه . العوامة . بمقدار منفعته
ورداً ثروته

المبدأ القانوني

لا يلزم القاصر بالدين الذي اقترضه إلا بمقدار
ما حصل له من المنفعة فعلاً وما زاد في ثروته .
مثاله إذا كان المبالغ المقرض قد استعمل لصالح
ملكه العقاري وفي شراء أسيطة لا يملكه الزراعية
(استئناف غود السيد عبد القادر بصفته ضد لجوس شليس
وثالة المسير فرياكوس المجلة والسنة المذكورتين ص ١١٣)

١٤٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٤ يناير سنة ١٩٣٤

مصري . حائز العقار . نعيمه بسداد دين المرتنين . معلق
على قبول الدائن له وتنفيذه .

المبدأ القانوني

إن الحائز للعقار الموهون الذي يتم هدفه في علاقته
مع البائع له أن يسدد ديون الدائنين المرتنين يعتبر
متعهداً لصالح شخص ثالث . فإذا قبل الدائنون

(١) راجع أحكام استئناف مختلط في ٣٥ مارس سنة ١٩٠٣

(٢) جموعة الأحكام ١٥ - ٢١٢ (١٦ / ١٤ / ١٩١٤) (الجموعة
٣٦ - ٣١٧) ٧ فبراير ١٩١٥ بربيل سنة ١٩٢٢ (الجموعة ٣٤
١٥٣ - ٢١٩)

(٣) راجع حكم استئناف مختلط في ١٤ / ١٢ / ١٨٩٠ (الجموعة
٥٠ - ٥١) وحكم ١٩٣٣ / ٣ / ١٤ (الجموعة ٤٥ - ١٩٧)

١٤٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣

وكالة . لصالح الوكيل . موت الموكل . لا يبيها

المبدأ القانوني

لا تنتهي الوكالة بموت الموكل إذا كانت قد
صدرت لصالح الوكيل

(استئناف ورنه كورتيولاس وأنجليل ضد فرنسواول برت
وآخرين وثالة المسرفان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص
١٠٥)

١٤٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣

١ - اكره أدبي - بإرجاع إجراءات تنفيذ حكم - معدوم

٢ - اكره أدبي - بناء على حجز - عشرين مضمون - معدوم

٣ - اتماع حمامة - الاتفاق عليها بين المحامي والموكل - بعد

اتخاذ العدل - ففاده

٤ - تمريض - أمام الاستئناف - ضد الخصم - لاجراءاته فيه .

هدم احتجاره طلباً جديداً - جواز

المبادئ القانونية

(١) لا ينشأ الاكراه الأدبي لجرم مباشرة اجراء

منصوص عليه في قانون المرافعات لتنفيذ احكام

القضاء . ولا يكون الاكراه اذا كان التهديد

باجراء هذا الحق قد اتخذته الدائى وسبيله الى

الاعتراف له بمبلغ ازيد مما يستحقه فعلاً

(٢) الاكراه الأدبي المدعى به في تحصيل

عقد اعتراف بدين لا يمكن تصوره بناء على حجز

متوقع حالة ان هذا الدين مضمون بمسدد من

الاجراءات التحفظية والتنفيذية

(٣) يجب ان ينفذ الاتفاق على الاتماع بمركافة

نتائج كالا يجوز تنقيص القيمة المبينة به اذا كان هذا

الاتفاق في لم يتم الا بعد قيام المحامي بواجباته وأعمال

مهنته . وكان هذا الاتفاق نتيجة لتسوية جملة

المبادئ القانونية

(١) في حماية علامات الفاربةقة لا يقتصر الأمر على الدعوى بالمنافسة الغير مشروعة اى الحماية ضد جنعة مدنية او شبه مدنية (المادة ٢١٢ مدنى مختلط) بل ان المحاكم المختلطة - التى حكمت دائما باعدام العلامات الموضوعة على بضائع مملوكة لآخرين وكانوا قد حصلوا عليها من المنسبب في هذه المنافسة الغير مشروعة ولولم يكونوا شركاء في القس المرتكب او نسب لهم اى خطأ - قد اقرت بذلك ضمن حقا مطلقة مساويا لحق الملكية بحيث يتعدى اثره الى جميع الاشخاص حتى الذين لا تربطهم بالمدهى اى رابطة

(٢) ان الدعوى المرفوعة بسبب المنافسة للغير مشروعة لا يمكن فيها الا اذا كان هناك غش او خطأ من جانب المدعى عليه فيها ، على انه قد يحتمل ان لا يكون الغرض منها المطالبة بتعويضات بل بحريم استعمال تسمية معينة مختلطة باعتبار انها طريق من طرق التعويض عن الضرر الحاصل بسبب هذا الفعل (٣) في تجارة الدخان بمصر تعتبر التسميات دليلا على البضاعة المرغوب ترويجها فلها حق الحماية مستقلة عن العلامات المتعلقة بها

(٤) ان التسمية المعروفة بأل « شريف » في تجارة الدخان بمصر سواء باعتبارها صفة او لقب شرف لا يمكن اعتبارها تسمية نوعية غير قابلة للحماية او اعتبار ان استعمالها في هذه التجارة داخل في الملك العام (استئناف شركة جابر ساليكا ضد شركة جابر التكرير بستان الصحية رئاسة المسوفى يا كوس المحلة بالسنة المذكورة ص ١٣٣)

هذا التعهد فيتحقق بذلك الارتباط القانونى بينهم وبين المشتري . على ان هذا القبول يفيد حتما التنازل عن الاجراءات القائمة لأن تعهد المشتري لم يحصل الاعلى أساس المحافظة على الاعيان المبيعة بحيث اذا أعاد الدائن المرتين الاجراءات على أساس الرهن الضامن لدينه وضد البائع فإنه يقبل بهذا أيضا ان يدفع له من مخن مرمى المزداد بغير رجوع على المشتري الفائز (ورقة الكونت خليل صحت عند الست منبره لند صابر فزامل رئاسة المسير فان اكر . المحلة والسنة المذكورتين ص ١١٤)

١٢٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١١ يناير سنة ١٩٣٤

حام - مفود - محررة بمرته - لصالح موكله - قناضا
المبدأ القانونى

جميع المفود المحررة بمعرفة المحامى لموكله حتى ما كان منها مستلزما لتفويض خاص تعتبر كأنها مصرح بهامان الموكل الذى عملت باسمه طالما انه لم يحصل إنكارها (١)

(استئناف لجانتهو كيارس ضد محمود بك حلى . رئاسة المسير فان اكر المحلة والسنة المذكورتين ص ١٢٥)

١٤٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ يناير سنة ١٩٣٤

- ١ - علماء الفاربةقة - حايثا - حق مطلق ضد كل شخص
- ٢ - تسمية تجارية - منافسة غير مشروعة - حايثا - التعويض ضدا بحريم استعمالها .
- ٣ - تجارة الدخان بمصر - حماية التسمية التجارية - مستقلة عن علامات الفاربةقة
- ٤ - تجارة الدخان - تسمية « شريف » تسمية خاصة - حايثا

(١) راجع استئناف مختلط في ١٢ يناير سنة ١٩٢٨ (الجمهورية ٤٠ - ١٣٥)

معرفة أجنبي أدخل في الدعوى ثم انضم لهذا الطالب

٤ - في الدعاوى المرفوعة باسم الوقف ليس بالآزم إدخال المستحقين فيها ولا يجوز دخولهم في حالة عدم المساس بحقوقهم بالذات - الأبطرقة تبعية . كحالة دخول المستحق لتأييد أحد النظار ضد الآخر في طلبه تعيين حارس قضائي

٥ - من دخل بصفة تبعية في الدعوى ولم يعلم بالاستئناف الحاصل فيها لا تقبل منه المعارضة به كشخص ثالث بالنسبة للحكم الصادرين بخصوص الأصليين .

(استئناف عبدالرزاق سلطان وآخرين ضد أمته بنت الحاج محمد سلطان بصفتها برئاسة المسووف براكوس المدة والسنة المذكورتين ص ١٣٧)

١٤٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ يناير سنة ١٩٣٤

دعوى استحقاق فريضة ، وفاة الدين . الورثة . حررورة

أدخلهم جميعاً

المبدأ القانوني

ترفع دعوى الاستحقاق الفرعية ضد الدائن نازع الملكية والمدين الماروع . ملكيته في حالة وفاة الأخير فانه لا يكتفى إعلان بعض الورثة لتمثيل التركة بل يجب إدخال جميع هؤلاء الورثة

(استئناف وزيره الفقيه احمد ضد إبراهيم يوسف وسوا آخرين رئاسة المسووفان ذكر . المدة والسنة المذكورتين ص ١٤١)

١٤٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ يناير سنة ١٩٣٤

١ - وقف - المنازعات الخاصة بإدارته . اختصاص المحاكم الشرعية بها

٢ - حارس قضائي - طلب تعيينه . من دائن الوقف أو دائن المستحق

٣ - دعوى حراسة - مرفوعة من ناظر وقف ضد ناظر آخر بأمره على حجر متوقع من دائن أجنبي أدخل في الدعوى

٤ - وقف - دعوى مرفوعة باسمه - ادخال المستحقين فيها غير لازم - جوازها بصفة تبعية

٥ - معارضة شخص ثالث - مرفوعة من مستحق في وقف . ادخل في المحكمة الابتدائية بصفة تبعية . ولم يمل في الاستئناف . عدم ثبوتها

المبادئ القانونية

١ - ترفع المنازعات الخاصة بإدارة الوقف سواء أثبتت من النظار أو المستحقين إلى المحاكم الشرعية المختصة بها

٢ - ان طاب تعيين حارس لا يمكن رفعه أمام المحاكم المدنية الا من دائني الوقف الذين لا تنظر حقوقهم في المحاكم الشرعية أو من دائن المستحق في حالة ما إذا كان الطالب مبيعاً على امتناع الناظر عن الاقرار بحقه في الاستحقاق أو الانتفاع به

٣ - تقبل الدعوى المرفوعة أمام المحاكم المختلطة من أحد النظار على ناظر آخر بتعيين حارس قضائي على الوقف إذا كانت مبنية على حجر تحت يد الغير

العدد الرابع	فهرست النسم الثاني	السنة الخامسة عشرة
تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	تاريخ الحكم
١١٦	٢٣٨	١٣ مايو ١٩٣٤
١١٧	٢٤٠	١٥
١١٨	٢٤١	١٦
١١٩	٢٤٣	٢٠
١٢٠	٢٤٤	٢٠
١٢١	٢٤٥	٢٠
١٢٢	٢٤٨	٢٠
١٢٣	٢٤٩	٢٢
١٢٤	٢٥١	٢٠
١٢٥	٢٥٢	٧ يوليو ١٩٣٤

(١) قضاء محكمة استئناف مصر

١ - تقادم . تقويم . احتساب مدد التقادم . بالتقويم المجبري

١- طلب معافاة . ليس تسكينيا بالضرورة . غير قاطع التقادم .

ملكية . سريان احكام القانون المدني على جميع اراضي القلندر . اراضي مربوط . لا استثناء لها .

١ - تزوير . أدلة . ميعاد تقديمها . انتهاء التواني ايام . الحكم بالسقوط . جوازى - ٢ - خبراء . تقارير الخبراء . أوراق غير رسمية . جواز الطعن فيها بكافة أوجه الطعن . بما فيها الطعن بالتزوير .

محاكم مختلطة . خبراء . عدم اختصاص المحاكم الاهلية بالتفصل في دعوى التعويض . من قرار فصل صادر من هيئة تأديبية بالمحاكم المختلطة

١ - محاماه . اتعاب . تقادم . عدم سريان احكام المادة ٢٠٩ الا عن الاتعاب المستحقة من نزاع قضائي - ٢ - محاماه . اتعاب . استحقاقها عن قضية . بالحكم فيها . من عدة قضايا . بصدد آخر حكم فيها .

١ - اختصاص المحاكم الاهلية . وقف . ناظر . دعوى طالب تثبيت ملكية الوقف لعين ما . اختصاصها - ٢ - وقف . اشهاد شرعى به . لائحة ١٨٩٧ . اشتراط الاشهاد بالنسبة للأوقاف الحادثة بعد سنة ١٨٩٧

محجز . رفع دعوى ثبات حالة الارض . في بحر سنة . يمنع سقوط الحق في المطالبة بالمعجز

نزاع ملكية . بطلان . الاعيان المنزوع ملكيتها . خطأ في المساحة . لا تأثير له .

اختصاص دعوى تعويض عن جنحة . رفعا للمحاكم المدنية قيمتها أكثر من ١٥٠ جنيتها . من اختصاص المحاكم الكلية

(٢) قضاء محكمة استئناف اسبوط

١ - حكم . شراء الحقوق والديون . حوالة . وجوب رضاه

العدد السابع	فهرست القسم الثاني	العدد الخامسة عشرة
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
١٢٦	٧ نوفمبر ١٩٣٤	<p>المدين - ٢ - اعلان أصحاب الرهن . في محالهم الأصل . جوازه</p> <p>١ - تركه . وارث اعلان كل الورثة . وجوبه لا مكان التنفيذ</p> <p>ضد م - ٢ - حكم . تنفيذ عقارى . وجوب صدور - حكم ضد</p> <p>المدين . بطلان الحكم . جواز ابدائه في صورة دفع ببطلان</p> <p>دعوى نزاع الملكية .</p>
١٢٧	٩ نوفمبر ١٩٣١	<p>(٣) قضاء الحاكم السكينة</p> <p>١ - طلاق . حق الزوج فيه . مطلق . لامتثالية . حق المطلقة</p> <p>في النفقة ومؤخر الصداق . كفايته كتمويض . - ٢ -</p> <p>مسئولية . تطليق الزوج زوجته . مبني على عقد الزواج لا</p> <p>تطبيقا للمادة ١٥٩ مدنى</p>
١٢٨	٢٣ سبتمبر ١٩٣٤	<p>١ - تقادم . انقطاعه . أسباب الانقطاع - ٢ - تقادم . دعوى</p> <p>ميراث . تدخل الواضع اليد فيها . لا يقطع التقادم بالنسبة له .</p> <p>- ٣ - تقادم . انقطاعه . اعلان الدعوى امام محكمة غير مختصة .</p> <p>لا يقطع التقادم الا اذا كان عدم الاختصاص غير مطلق - ٤ -</p> <p>تقادم . حسن النية . وجوب توفره عند وضع اليد .</p>
١٢٩	٢٨ نوفمبر ١٩٣٢	<p>١ - قانون . تفسيره . تطبيقه . شروط - ٢ - قانون . تفسيره .</p> <p>نصان متعارضان . التوفيق بينهما - ٣ - نفقة . اختصاص الحاكم</p> <p>الأهلية . بتقريرها . احوال ذلك - ٤ - نفقات . ماخذ القانون</p> <p>المصرى - ٥ - نفقات . زوجة . نشوز . عدم اختصاص الحاكم</p> <p>الأهلية بالفصل في دعوى النفقة - ٦ - نفقة . مسئولون عنها . جواز</p> <p>الحكم على اى واحد منهم - ٧ - غش . وجوب تحديده واثباته</p> <p>- ٨ - رضاه . عدم جواز الرجوع بعد الرضا - ٩ - زواج المحفوق</p> <p>والالتزامات التى يوجبها - ١٠ - زواج . اخلال بالالتزامات .</p> <p>تعويض - ١١ - زوج . تعويض اتصال الزوج بامرأة أخرى</p>

العدد الرابع	فهرست القسم الثاني	العدد الخامس عشر
ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم
اتصالا غير شريف . تمويض الزوجة - ١٢ - تمويض . مشهوبة جنائية . انعدامها . لا تمنع من الحكم بتعويضات تنظيم . ترميم . تقوية . ١ - مراقبة . مشهوبة . لا تكون الابطح قضائي - ٢ - مشهوبة . ملاحظته . عدم جواز التضييق على حرية - ٣ - مشهوبة . موضوع تحت المراقبة . اوجه الاختلاف شها . اوجه الشبه - ٤ - مشهوبة لم يصدر حكم بمراقبته . حدود مراقبته . مراعاة مصلحته .	١٢ مارس ١٩٣٣ ٩ ديسمبر ١٩٣٤	١٣٠ ١٣١
(٤) القضاء المستعجل ١ - دعوى مدنية . دعوى عمومية . ضمها لبعضها في قضاء واحد . المحكمة فيه . وحدة الاجراءات - ٢ - دعوى مدنية طبيعتها الخاصة . استردادها بعد الحكم - ٣ - دعوى مدنية . الطعن المتعلق بالاجراءات . الطعن المتعلق بالحق المدني في ذاته - ٤ - حكم غيابي . سقوطه بمضي ستة شهور . اشكال في التنفيذ . اختصاص المحكمة الجنائية .	١٠ نوفمبر ١٩٣٢	١٣٢
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في نظرقضايا الحراسة وما ينفرع عنها . عند توفر شرط الاستعجال - ٢ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . وجود خطر حقيق . اختلاف الاستعجال . بحسب طبيعة الحق المحتصم به - ٣ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . ولو اتخذ صاحب الحق طريقا خلاف الطريق المستعجل اعتبار حقه مستعجلا متى توافرت اركانه - ٤ - قاضي الأمور المستعجلة . حقه في بحث مستندات الخصام ودفاعهم . استناده بها في حكمه المؤقت والتعجيلي - ٥ - قاضي الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه اذا كان لا يمكنه أن يصدر حكمه في الأمر المستعجل بدون مساس الموضوع . انعدام الولاية - ٦ - قاضي الأمور المستعجلة . اعتبار احكامه مقيدة له ولطرفي الخصوم . جواز عدوله	١٩ نوفمبر ١٩٣٤	١٣٣

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
عن قراره الأول عند تغير وقائع الدعوى وأمر مركز الخصوم - ٧ - دائن مرتين . حقه في طلب رفع الحراسة . عند عدم اتفاق ورثة الراهن على إدارة التركة .	١٥ ديسمبر ١٩٣٤	٢٩٠	١٣٤
١ - وقف . اعتباره شخصية معنوية تختلف عن شخصية المستحقين فيه . وجوب اتفاق الناظران على الإدارة إذا لم يؤذن أحدهما بالانفراد - ٢ - وقف . جواز رفع أحد الناظرين الدعاوى باسم الوقف دون الآخر . اعتبار ذلك من الاجراءات التحفظية الضرورية للمحافظة على حقوق الوقف - ٣ - قاضى الأمور المستعجلة . لا يشترط لتقاضى امامه وجود أهلية تامة . جواز التقاضى لوصى بدون إذن المجلس الحسى او المحجور عليه لفسفه والقاصر بعد سن الثمانية عشرة وكل من له مصلحة في ذلك - ٤ - ناظر وقف مؤقت . انتهاء مأموريته بانتهاء المدة المعلن من أجلها . ٥ - حكم صادر في مواجهة ناظر الوقف المؤقت وبعد انتهاء مأموريته . عدم جواز تنفيذه على الوقف لاعتباره غير ممثل فيه . ٦ - قاضى الأمور المستعجلة حقه في بحث مستندات الطرفين وتحقيق دفاعها - ٧ - قاضى الأمور المستعجلة . حقه في إيقاف التنفيذ إذا ظهر له من ظروف الدعوى صورية عقد الايجار او الحكم المأخوذ من أحد المستحقين على الناظر المؤقت بعد زوال صفته (٥) قضاء المحاكم الجزئية	٨ فبراير ١٩٣١	٢٩٦	١٣٥
١ - فوائد . متفق عليها . استعقاقها بمجرد حلول ميعاد المعداد ٢ - فوائد . غير متفق عليها . استعقاقها من تاريخ رفع الدعوى بها . حوالة . ترتيبها قبل الحاجز . شرط قبول المدين وببوت تاريخ القبول . ١ - مسؤولية الأب . عن افعال ابنه الصغير . مقررة - ٢ - مسؤولية الأب . شرط قصر الابن . غير منصوص عليه . شرط الرعاية والاقامة . لازم - ٣ - مسؤولية الاب . عن افعال ابنه . جواز دحض القرينة القانونية فيها معارضة . رفعها من تاريخ تقديمها للمحكمة . معارضة . في حكم جنحة قبايى . ميعادها . من تاريخ اعلانه لامن تاريخ العلم بالحكم .	٢٤ أغسطس ١٩٣٢	٢٩٧	١٣٦
	٢٥ يوليو ١٩٣٣	٢٩٩	١٣٧
	١٣ يناير ١٩٣٤	٣٠٣	١٣٨
	٤ فبراير ١٩٣٤	٣٠٤	١٣٩

رقبہ	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٤٠	٣٠٥	٢٠ ديسمبر ١٩٣٣	(٦) قضاء المحاكم المختلطة ١- ايجارة - تجديد ضمنى . رغم التنبيه بالأخلاء . مدته تقديرها موضوعي - ٢- ايجارة - تجديد ضمنى . طلب أخلاء . عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة حجز تحفظ على اهل . على بضاعة . المعارضة فيه . اختصاص القضاء المختلط المستعجل بالنظر فيها . شرط جديده . استحقاقها . جوازها بدعوى عادية . وكالة . لصالح الوكيل . موت الموكل . لا ينهيا ١- اكراه أدنى . بناء على اجراءات تنفيذ حكم . معدوم - ٢- اكراه أدنى . بناء على حجز . عن دين مضمون . معدوم - ٣ - اتعاب بمهامه . الاتفاق عليهما بين المأجر والموكل . بعد انتهاء العمل . نفاذه - ٤- تعويض . امام الاستئناف . ضد الخصم . لاجراءاته فيه . عدم اعتباره طلبا جديدا جواز دين . قاصر . اعتراف به . التزامه بمقداره من ثمنه وزيادة ثروته . مشتري . حائز للعقار . تمده بسداد دين المرتهن . معاق على قبول الدائن له وتنفيذه . محام . عقود . محررة بمفرقة . لصالح موكله . نفاذها ١- علامات الفارقة . حمايتها . حق مطالق ضد كل شخص - ٢- تسمية تجارية . منافسة غير مشروعة . حمايتها . التعويض عنها . تحريم استعمالها . - ٣- تجارة الدخان بمصر حمايتها التسمية التجارية . مستقلة عن علامات الفارقة - ٤- تجارة الدخان . تسمية « شريف » تسمية خاصة . حمايتها ١- وقف المنازعات الخاصة بإدارته . اختصاص المحاكم الشرعية لها - ٢- حارس قضائي . طلب تعيينه . من دائن الوقف أو دائن المستحق - ٣- دعوى حراسة . مرفوعة من ناظر وقف ضد ناظر آخر بناء على حجز متوقع من دائن اجنبي داخل في الدعوى - ٤- وقف . دعوى مرفوعة باسمه . ادخال المستحقين فيها غير لازم . جوازها بصفة تبعية . - ٥- معارضة شخص ثالث . مرفوعة من مستحق في وقف ادخل في المحكمة الابتدائية بصفة تبعية ولم يملن في الاستئناف دعوى استحقاق فرعية . وفاة المدين . الورثة . ضرورة ادخالهم جميعا
١٤١	٣٠٥	٢٧ » »	
١٤٢	٣٠٦	٢٨ » »	
١٤٣	٣٠٦	٢٨ » »	
١٤٤	٣٠٦	٣ يناير ١٩٣٤	
١٤٥	٣٠٦	٤ » »	
١٤٦	٣٠٧	١١ » »	
١٤٧	٣٠٧	٢٤ » »	
١٤٨	٣٠٨	٢٤ » »	
١٤٩	٣٠٨	٢٥ » »	

المحاماة

بمجلد فصلی بیست و یکمین

نصف هفتاد و نهمین

السنة الخامسة عشرة

العدد الخامس

فبراير سنة ١٩٣٥

Un gouvernement, quel qu'il soit, est fait pour la nation, et une nation est en droit de révoquer, d'annuler, d'étendre, de restreindre, d'expliquer les pouvoirs qu'elle a donnés.

اضرب بطرفك حيث شئت من الناس هل تبصر إلا فقيراً يكابد فقراً. أو غنياً يدل نعمة الله كفراً. أو بخيلاً اتخذ البخل بحق الله وقراً. أو متمرداً كأن بأذنه عن سماع المواعظ وقراً.

« D'Holbach. » « الامام علي بن أبي طالب »

جميع المقالات سواء كانت خاصة بمخبر المجلد أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة المجلة المحاماة ونخبها»

بشارع النافع رقم ٢٠

مطبعة حمادي

القاهره تليفون ٥٥١٨٠

بيان

نشرنا في القسم الاول من هذا العدد الاحكام الآتية :

١٠. أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية^{٥٥}

وقد خص هذه الاحكام كالمعتاد حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة النقض باشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمي الذي تولى مراجعتها
ونشرنا في القسم الثاني

١٠. أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية^{٥٥}

٣. أحكام صادرة من المحاكم الكلية الأهلية

٦. أحكام » » القضاء المستعجل

١١. أحكام » » المحاكم الجزئية

١٠. أحكام » » محكمة الاستئناف المختلطة

كما نشرنا في القسم الثالث المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بتعديل المادة ٥٢ من
قانون تحقيق الجنايات الأهلي ومذكرة مجلس الوزراء الخاصة به .

لجنة تحرير المجلة

رافع اسكندر — محمد صبرى ابراهيم

العدد الخامس

السنة الخامسة عشرة

المحكمة

شهر فبراير

سنة ١٩٣٥

قضاء المحكمة بالنقض والإلزام للأدلة (١)

(برئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة مراد وهب بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك ومحمد نور بك مستشارين ومحمود حلي سوكة بك رئيس نيابة الاستئناف)

٧٤

١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤

خير . دعوى مغالبة بحساب وقف . اعطاء الناظر على تقرير خير مقدم في دعوى أخرى بين فيه حساب المدة المرفوعة هنا الدعوى . أخذ المحكمة بهذا التقرير بعد مراجعته وتقريره . لا يجب الحكم . (المادة ٢٧٧ مرافعات)

المبدأ القانوني

إذا طلب أحد المستحقين من ناظر وقف تقديم حساب عنه في مدة معينة فلا مانع يمنع الناظر من أن يعتمد على تقرير خير سبق تعيينه في دعوى مستحق آخر مبين فيه إيراد هذا الوقف عينه ومصرفه في نفس المدة المرفوعة عناد دعوى الحساب وأن يقول إنه هو الحساب المطلوب منه . وكل ما في الأمر أن هذا التقرير لا يمكن أن يكون بذاته حجة على الخصوم ؛ فإذا كانت المحكمة لم تتخذ هذا التقرير بذاته حجة عليهم بل كان كل الذي فعلته هو أنها راجعته ونظرت فيها إذا كانت أقلام الأبراد والمنصرف هي أقلاما حقيقية يمكن التحويل عليها أم لا ثم قررت بعد هذه المراجعة أن التقرير مبني على

المحكمة

» من حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف استندت على تقرير خير في القضية ثمرة ٦٣٥ سنة ١٩٢٩ مدى كرموز ، وهي قضية حساب سبق أن رفعها محمد عطيه سيد احمد أخو الطاعن الأول المستحق كئله في الوقف عن المدة عينها المطلوب حسابها في القضية الحالية . ويقول الطاعنان أن هذا التقرير الذي هو المستند الوحيد للمحكمة في حكمها لا يصلح أن يكون حجة عليهما لأنها لم يكونا خصمين في القضية التي تقدم فيها ولم يناقشهما الخبر ولم تسمع ملحوظاتهما لديه وإن اعتماد محكمة الاستئناف عليه يكون خروجاً منها عن حد القانون الذي لا يجعل في مثل هذا التقرير حجة على غير خصوم القضية التي تقدم فيها ، ولذلك يطالبان نقض الحكم لمخالفته لقواعد الالابات .

(١) استيطت قواعد هذه الأحكام بغيره محمود اندى مركزه محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة حامد بك فهمي المستشار بمحكمة النقض والأبرام .

٧٥

١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤

انتص . تمصيل فهم الواقع في الدعوى . عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض . (المراءى ١٠ و ١١ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣١)

المبدأ القانوني

١- كل ما تراه محكمة الموضوع مأهول متعلق بمحاصل فهم الواقع في الدعوى لا يكون خاضعاً لرقابة محكمة النقض . فإذا حكمت المحكمة على خصم بتقديم حساب لخصمه وادعى المحكوم عليه أن خصمه قد اكتفى بعد ذلك بالدفانز التي قدمها هو شاملة للحساب المطلوب واستدل على ذلك بما جاء بأقوال الخصم بمحاضر الجلسات وأثبتت محكمة الاستئناف أنها راجعت هذه المحاضر فلم ترفها ما يدل على وقوع الاتفاق المزعوم ، فراها هذا لا يخضع لرقابة محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن يزعم في الوجه الأول ان محكمة الاستئناف قد استبدلت بالاسباب التي اعتمد عليها في الاستئناف الذي رفعه عن حكم محكمة المنصورة الابتدائية الصادر في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ اسباباً أخرى لم يعتمد عليها في الواقع فأشبهه الحكم المطعون فيه الحكم الخالي من الاسباب ولذلك يكون باطلاً متعين النقض . ثم شرح الطاعن هذا الوجه في مذكرته فقال ان المحكمة نسبت اليه انه قال انه لم يقدم الحساب المطلوب منه وانه قدم لشركاه المستأف عليهم في القضية رقم ١٧ لسنة ١٩٢٥ دفاتر الشركة المشتملة على حسابها وانه يمكن معرفة حسابهم من الاطلاع عليها وان احدهم كمال افندي اطلع على الحساب وناقشه امام غير الدعوى وان

« وحيث ان الذي كان مطلوباً في الدعوى هو تقديم الحساب والظاهر من صيغة الحكم الابتدائي ان ناظرة الوقف لم تقدم ذلك الحساب المطلوب مما دعا المحكمة لأن تكلف غير ايعمل الحساب بين الطرفين . والظاهر ايضا ان ناظرة الوقف اعتمدت لدى محكمة الاستئناف على تقرير خبير سبق ان عين في دعوى محمد عطيه سيد احمد المتقدمة الذكر وطلبت من المحكمة ان تعتبر الحساب الوارد به هو حساب الوقف الذي يطلبه منها الطاعنان وأن ليس للطاعنين سوى مبلغ ٣٦٧ قرشاً وهو مبلغ تافه لا يحتمل مصاريف خبير آخر تعينه المحكمة . » وحيث انه لا مانع يمنع ناظرة الوقف من ان تعتمد على مثل الحساب الوارد في هذا التقرير المبين به ايراد الوقف ومصروفه في المدين المرفوعة عنها الدعوى وان تقول انه هو الحساب المطلوب منها . وكل ما في الامر هو الخلاف فيما اذا كان مثل هذا الحساب يمكن الاخذ به في حق الطاعنين أو لا يمكن .

« وحيث انه لا نزاع في ان تقرير الخبير المذكور لا يمكن قطعاً ان يكون بذاته حجة على الطاعنين ولكن الواقع في الدعوى ان محكمة الاستئناف لم تقل في حكمها ان هذا التقرير هو بذاته حجة عليهما بل الذي فعلته هو انها راجعت ونظرت فيما اذا كانت اقلام الاراد والمصرف هي اقلام حقيقة يمكن التعويل عليها أم لا ، ثم قررت بعد هذه المراجعة انها وجدت ان هذا التقرير مبنى على أساس صحيح . فالمحكمة اذن لم تقض اعتماداً على هذا التقرير وحده بل انها انما اعتبرت ما فيه هو الحساب المطلوب ثم نظرت في صحة ما فيه وقدرته تقدير ائتملكه لي يكونه من أمور الموضوع وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن السيد عطيه سيد احمد وآخر وحضر منها الاستاذ سليمان حافظ عند البتة منتهى على فرجات رقم ١٤ سنة ٤ ق)

وان ليس في هذا التلخيص ما يغفل به دواعي دفاعه .
« ومن حيث ان الطاعن نفسه قد سلم بذلك في مذكرته الثانية وقال ان العبرة في تحديد وبيان الدعوى امام محكمة الاستئناف هي برخصة الاستئناف وحدها .

« ومن حيث ان الواقع في الدعوى ان الطاعن لم يقدم فيها الحساب المطلوب وانما كان يحاول الاكتفاء بما اشتملت عليه الدفاتر من الحسابات مدعيا ان خصومه قد اطاعوا عليها وناقضوه فيها ورد بها ، ولكن حكم ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ نفسه لم يبلغه الغاية من دفاعه فالزمه بتقديم الحساب فلما لم يقدمه جعل خصومه الدعوى وطلبوا الحكم بالزامه بالفرامة لاجل القول بانه قدم الحساب (أى قدم الدفاتر المشتملة على الحساب كما يقول) وان خصومه قد اتفقوا معه على الاكتفاء به وطلبوا تعيين خبير الدعوى الأولى لفحصه ، فلما لم توجه الى ذلك لاحتكام الدرجة الأولى ولا محكمة الاستئناف رفع هذا الطعن زاعما ان محكمة الاستئناف قد ابدلت وجه دفاعه بوجوده أخرى لم يستند هو اليها .

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف - حين قالت في وقائع الدعوى - ولما لم يقدم المستأنف الحساب الذي حكم عليه بتقديمه للاستئناف عليه من محكمة اول درجة في ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ كانت تقصد انه لم يقدم الحساب المطلوب في الدعوى وهو حساب اليراد والمصرف المؤيد بالمستندات لا الدفاتر التي قدمها المستأنف المشتملة على الحساب كما يزعم ولهذا تراها تقول في اسباب حكمها ان الدفاتر المقدمة في القضية رقم ١٧ سنة ١٩٢٥ يفرض اشتغالها على حسابات الشركة فانها لا تنكفي في اخلاء المستأنف عن واجب تقديم الحساب للمستأنف عليهم مؤيدا بالمستندات الصحيحة المثبتة له تنفيذها

كما افندى هذا قبل جلسة ١٣ ابريل سنة ١٩٢٩ احوالة القضية على الخبير المعين في القضية رقم ١٧ سنة ١٩٢٥ وان الدفاتر الشاملة لحساب الشركة محجوز عليها تحت يد حارس قضائي هو الاستاذ مينا افندى فيمى المحامى المعين بناء على طلب احد الشركاء . فليس في وسع المستأنف عمل الحساب من واقع هذه الدفاتر - يقول الطاعن ان المحكمة نسبت له كل ما تقدم مع ان الواقع - كما يزعم - هو انه قال ان الحساب تقدم وان جميع الخصوم (لا واحدا منهم) استلوا الحساب وقبلوا احوالة القضية على الخبير السابق تعيينه .

« ومن حيث ان الطاعن يزعم في الوجه الثاني من وجوه طعنه ان الحكم المطعون فيه مريب من ناحية بنائه على تفسير مخالف لما تم الاتفاق عليه بينه وبين خصومه بجلستي ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٩ و ١٣ ابريل سنة ١٩٣٢ من الاكتفاء بالحساب المرصود بالدفاتر و احوالة القضية على الخبير السابق تعيينه لتصفية حسابهم مع حساب شركائهم .

« ومن حيث انه يقول في الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه المؤرخ في ١٣ يونيو سنة ١٩٣٣ الذى أيد الحكم المستأنف المؤرخ في ١٣ اكتوبر سنة ١٩٣٢ - قد ذكر ان هذا الحكم المستأنف جاء مكتملا لما قضت به المحكمة الابتدائية في ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ - يقول هذا ثم يزعم انه مادام حكم ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ لم يعان للآن فلا يصح ان ترتب عليه محكمة الاستئناف في حكمها المطعون فيه آثارا ما وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون .

هـ

« ومن حيث ان المدعى عليهم في الطعن قد بينوا في مذكراتهم ان محكمة الاستئناف قد خلصت ما كان يدافع به المستأنف نقلا عن مذكرته التي قدمها هو لها (وقد قدموا صورتها لمحكمة النقض)

للحكم الصادر بالزامه بتقديم الحساب وبذا يكون الوجه الأول غير صحيح .

« ومن حيث انه ليس في الدعوى اتفاق صريح بين الخصوم على الاكتفاء بالدفاتر المقدمة بل ان الطاعن يزعم ان هذا الاتفاق مدلول عليه ببارات الطرفين المتفرقة في محاضر الجلسات . وقد اثبت محكمة الاستئناف انها راجعت هذه المحاضر فلم تر فيها ما يمكن ان يدل على وقوع الاتفاق المزعوم وهي اذ رأت هذا ونقضت به لا يكون حكمها غاصدا لرقابة محكمة النقض لانه يتفق بمحاصل فهم الواقع في الدعوى .

« ومن حيث ان الوجه الثالث فضلا عن كونه جديدا لا يجوز قبوله فانه لا معنى له لان حكم ١٩ مارس سنة ١٩٢٩ قد قضى بالزام المدعى عليه (بتقديم الحساب من أغسطس سنة ١٩٢٥) لأن في ظرف شهر من تاريخ الحكم والحكم المطعون فيه لم يقض بغرامة التأخير الامن اول ديسمبر سنة ١٩٣٣ فلم يمتد لذلك الحكم أثرا آخر غير الذي قضى به وهو الالزام بتقديم الحساب . وبذا يكون هذا الوجه مرفوضا .

« ومن حيث انه لحسذه الاسباب يتم رفض الطعن .

(طعن الشيخ علي رمضان الطوبجي وحضر عنه الاستاذ عزيز بك خافي ضد البت لظومه احد البطايع وآخرين وحضر عن الثاني الاستاذ عبد الرحمن الزاوي بالرقم ٨٩ سنة ٢ ق)

٧٦

أول نوفمبر سنة ١٩٣٤

تسبب الاحكام . رفض دفع مرضى عام حشنا . عدم بيان اسباب الرض . بطلان الحكم . (المادة ١٠٣ مرافعات)

المبدأ القانوني

بذا لم تضمن محكمة الموضوع حكمها الاسباب التي أخذت بها في قضائها ضمنيا برفض دفع

موضوعي هام فان حكمها يقع باطلا لخلوه من الاسباب .

المحكمة

« من حيث ان مبنى الوجه الأول ان الجامعة دفعت الدعوى بأن النظم التي بمقتضاها ضمنت مدرسة طب الانسان الى كلية الطب انما تقررت بموافقة القانون ، وانه على الفرض الجدل بأن تلك النظم التي طبقت على المدعى فأدى تطبيقها الى فصله كانت غير مستكملة لشكلها القانوني فانه قد علم بها وقت التحاقه بالدراسة وقبل معاملته بها واندمج في سلك التعليم على أساسها وكل هذا منه يعتبر تنازلا مؤكدا عن كل طعن في صحة هذه النظم بفرض عدم معيتها . ثم شرحت هذا الدفع في مذكرتها المقدمة لمحكمة الاستئناف ولكن تلك المحكمة لم تشر في حكمها المطعون فيه ولو بكلمة واحدة الى الاسباب التي بنت عليها عدم الأخذ بهذا الدفع الجوهري ولهذا جاء حكمها غير مسبب وبالتالي 'طلا شكلا .

« وحيث ان الثابت بالمذكرة التي قدمتها الجامعة لمحكمة الاستئناف انها دفعت بهذا الدفع إذ قالت ان المستأنف عليه قد ارتضى النظام الجديد الذي وضع لطلبة دور الانتقال وحمل به فلا يسمع منه بعد ذلك الادعاء بأن له سقفا متعلق بالنظام القديم الذي بطل العمل به ابتداء من السنة المكتسبة التي بدأ فيها دراسته (وتغى الجامعة بالنظام القديم ذلك المنهاج المؤقت الذي اعتمدته وزير المعارف في ٢٤ مارس سنة ١٩٢٩ والذي يرمى المطعون ضده الى الانتفاع به كما سبقت الاشارة الى ذلك في الوقائع) .

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف لم تضمن حكمها المطعون فيه الاسباب التي أخذت بها في قضائها ضمنيا برفض هذا الدفع الموضوعي الهام

١٢٠ من القانون المدني توجب إثبات التأخير في الوفاء بتكليف رسمي باطلاق أو لا توجبه باطلاق ولا في أن التكليف كما يكون بورقة من أوراق المحضرين يكون بالمراسلة أو لا يكون لأن الكلام في ذلك يصبح نافذة في هذه الصورة

المحكمة

«حيث أن أوجه الطعن بحسب التقرير المقدم من الطاعن تنحصر في أربعة :

- الأول - تنازل عنه الطاعن ولا محل لنظره .

- الثاني - محصله أن محكمة الاستئناف قد قضت

بعدم استحقاق المجلس البلدي لمبلغ الغرامة التي

زعم أنه قد استحقها تعريضاً له عن عدم قيام

المتعمد بتوريد ما التزم توريده . في المواعيد

المحددة بقائمة الشروط الأولى المؤرخة في ١٣ نوفمبر

سنة ١٩٣٤ واعتمدت في قضائها هذا على عدم

قيام المجلس البلدي بتكليف خصمه بالوفاء تكافئاً

رسمياً على يد أحد المحضرين وعلى انتفاء ما ادعاه

هذا المجلس من حقوق ضرر به مرتتب على التأخير

في الوفاء وذلك تطبيقاً للمادة ١١٩ و ١٢٠ من

القانون المدني . ويزعم الطاعن أن محكمة

الاستئناف قد أخطأت فيما اعتمدت عليه من أن

نص المادة ١٢٠ من القانون المدني يوجب على

الدائن بالتضمينات المثبتة على عدم الوفاء أو

على التأخير فيه أن يثبت تقصير مدنيه بتكليف

رسمي يملن له اعلان أوراق المحضرين مع أن

المتفق عليه أن اعتراف المدين بتقصيره يعني الدائن

من إثباته عليه . وقد قدم المجلس لمحكمة الاستئناف

المستندات الدالة على هذا الاعتراف . هذا فضلاً

عن أن المادة السادسة من قائمة الشروط قد أعطته

من انذار خصمه إذا اختار هو امهال هذا الخصم

الى أجل آخر وتوقيع الغرامة المشروطة عليه .»

فوقع حكمها باطلاً لحلوله من تلك الأسباب .
ومن حيث أنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية الى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى .
(ملن الجامعة المصرية ضد بهي بنداوي رقم ٧٩ لسنة ٣ ق)

٧٧

أول نوفمبر سنة ١٩٣٤

١ - نقض وإبرام . بحصول فهم الواقع في الدعوى . سلطة محكمة الموضوع في ذلك .

٢ - تضمينات . سلطة محكمة الموضوع في إثبات الضرر المزعوم ترتبه أو رتبته . (المادة ١٣١ مدني والمادة ١٠٥ و ١١٩ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١)

٣ - حكم . استأنفته على بعض أسبابه . الطعن عليه من جهة مخالفته القانون في أسبابه الأخرى . رفض بحسب هذا الطعن . جواره .

المبادئ القانونية

١ - إذا حصلت محكمة الموضوع فهم الواقع في الدعوى وبينت في حكمها كيف ومم حصلته فإن حكمها لا يكون خاضعاً لرقابة محكمة النقض مادامت الدلائل التي حصلت منها هذا الفهم مقبولة قانوناً .

٢ - إذا حصلت محكمة الاستئناف فهم ما في انتفاء الضرر المزعوم ترتبه على تأخير الملتزم في الوفاء من عدم كفاية الدليل الذي استند إليه طالب التعويض ففهمها في ذلك واقعي صرف لا تراقبه محكمة النقض .

٣ - إذا صح الحكم واستقام على بعض أسبابه جاز لمحكمة النقض أن ترفض بحسب ما عيب به من جهة مخالفته للقانون في أسبابه الأخرى . وبناء على ذلك متى اتفق الضرر المزعوم ترتبه على تأخر الملتزم عن الوفاء وصح الحكم المقرر لا تنتفائه فلا وجبه التعويض فيها إذا كانت المادة

كيف حصلت فهم الواقع فيها فقالت :

« أن الخلاف الذي كان قائماً بين الطرفين أمام »
 « محكمة الدرجة الأولى على مقدار المبلغ الذي »
 « للمستأنف (المعهد بالتوريد) بصرف النظر »
 « عن التعويض قد زال أمام محكمة الاستئناف »
 « فقد كان المستأنف يقول أن المبلغ الباقي له »
 « بعد ما دفعته إليه البلدية أثناء سير الدعوى »
 « هو مبلغ ١٧٣ ملياً و ١٤٠٥ جنيناً وهو ما »
 « يطلبه الآن في الاستئناف وكانت البلدية تذهب »
 « الى أنه مبلغ ٤٧ ملياً و ١٢٥٧ جنيناً وأخذ الحكم »
 « المستأنف يقول البلدية فلما استأنف المستأنف »
 « بين في عريضة استئنافه بالتفصيل ان المبلغ »
 « الباقي له هو ما يقول وقد عاد وكرر في »
 « المذكرة أن الباقي له هو نفس هذا المبلغ »
 « وقال أن البلدية تحجز منه ألف جنيه على ذمة »
 « التأخير في الصفقة الأولى وتحجز ٤٠٥ جنيناً »
 « والكسور الباقية على ذمة تعريض فسخ »
 « الصفقة الثانية ولما أعلنت هذه المذكرة للبلدية »
 « ردت عليها بمذكرة اعترفت في رأسها صراحة »
 « باتفاقها مع المستأنف على الوقائع وقررت »
 « أن الخلاف بينها وبينه انما هو محصور في »
 « المسائل القانونية وتبسطت المذكرة في الكلام »
 « على النقط القانونية دون أن تشير بأى »
 « اعتراض على ما يقوله المستأنف من أن »
 « المبلغ الباقي له هو ١٤٠٥ جنيناً وكسور »
 « وبذلك تكون البلدية مسئلة بأن المبلغ الباقي »
 « للمستأنف هو ١٧٣ ملياً و ١٤٠٥ جنيناً وليس »
 « ٨٤٧ ملياً و ١٢٥٧ جنيناً كما كانت تقول محكمة »
 « أول درجة ،،، »

« وحيث ان محكمة الموضوع إذ حصلت »
 فهم الواقع في الدعوى وبينت في حكمها كما مر »
 كيف ومم حصلت لا يكون حكمها خاضعاً لرقابة »

هذا من جهة ومن جهة أخرى فان محكمة الاستئناف »
 قد أخطأت على ما زعم الطاعن في القول بأن »
 ركن الضرر غير متوفر في الدعوى مع وضوحه »
 وثبوته - الثالث والرابع - ان محكمة الاستئناف عند »
 قضائها بأحقية المجلس البلدى لمصادرة التأمين »
 المودع لديه على ذمة المقاول الثانية الخاصة بحجر »
 الأفاير قد اعتبرت أن المجلس البلدى قد سلم بأن »
 الباقي لديه من حساب المعهد هو ١٧٣ ملياً و ٤٠٥ »
 جنيناً ولذلك حكمت بإلزام المجلس برد الفرق بين »
 ذلك التأمين وهذا المبلغ وقد رد هذا الفرق هو ١٧٥ »
 ملياً و ١٣٧ جنيناً ، ويقول الطاعن ان محكمة »
 الاستئناف إذ قضت بذلك هيتمدة على اعتراف »
 نسبه اليه تكون قد أقامت حكماً على غير أساس »
 قانونى وذلك يعيبه ويطله .

وفوق ذلك فان الطاعن عند شرحه للوجوه »
 المتقدمة قد زاد عليها في مذكرته المقدمة لهذه »
 المحكمة سببين آخرين أولهما يتضمن ان المعهد »
 بالتوريد لم يتسكن بضرورة التكليف الرسمى في »
 إثبات التأخير في الوفاء أمام محكمة الاستئناف »
 والثاني يتضمن أن المجلس البلدى يستحق الغرامة »
 على أساس آخر هو المادة ١٥١ من القانون التى »
 تنال الحكم بالنضيمات على مجرد ثبوت الضرر .

هــ

« ومن حيث ان السببين الآخرين لم يدهما »
 الطاعن الا في المذكرة الشارحة المقدمة منهوى »
 يجب ألا تتضمن الا شرح الاسباب المفصلة في »
 تقرير الطعن فيتمين لذلك الحكم بعدم قبولها »
 كنص المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض .

« ومن حيث ان الوجبهين الثالث والرابع »
 لا يملكان الا بفهم الواقع في الدعوى لا بحكم »
 القانون في هذا الواقع وقد بينت محكمة الاستئناف »

محكمة النقض ما دامت الدلائل التي حصلت منها هذا الفهم هي كما يرى مقبولة قانوناً ولهذا يكون الوجهان الثالث والرابع مرفوضين .

« وحيث ان محكمة الاستئناف — فيما يتعلق بالوجه الثاني — قد استهلكت حكمها بإيراد ما دفع به المستأنف طلب التعريض التي زعمت البلدية أنها استحقته جراء على تأخيرها في التوريد من أنها لم تقم بانذاره بتكليف رسمي ولم ينلها ضرر من هذا التأخير ثم بإيراد ما أجابت به البلدية من ان المستندات التي قدمتها تقوم في نظرها مقام التكليف الرسمي ومن أن المادة السادسة من قائمة الشروط تمنعها من اجراء التكليف — استهلكت المحكمة حكمها بذلك ثم أخذت تبحث في هذه الوجوه واحداً واحداً فقالت — بخصوص شروط التكليف الرسمي — أن المادة ١٢٠ تصر على ان التضمينات المشار اليها في المادة ١١٩ لا تستحق الا بعد تكليف المتهمة تكليفاً رسمياً وان المراد بالتكليف الرسمي هو الاعلان على يد أحد المحضرين وأن المهررات التي أرسلتها البلدية الى المتهمة لا تفق عن هذا التكليف الواجب وأن المادة السادسة لا تمنعها من التكليف الا في حالة فسخ العقد أما في حالة التأخير التي هي صورة الدعوى فأنها لم تنص على اعفاء ما وأن النص على الاعفاء في حالة وعدم النص عليه في حالة أخرى يدل على تخصيص الحكم فيما ورد به النص ، ثم قالت — بخصوص شرط الضرر — أن المادة ١٢١ صريحة في اشتراط الضرر المباشر لاستحقاق التعويض وأن كل ما قدمته البلدية لاثبات هذا الضرر المكلف في إثباته قانوناً شهادة اثنين من موظفيها وهذه الشهادة لا تنكح اثباتاً على وقوع ضرر حقيقي من التأخير. » ومن حيث ان محكمة الاستئناف — كما يتضح

من الأسباب المتقدمة قد حصلت فيها في انتفاء الضرر المزعوم ترتبه على التأخير في الوفاء من عدم كفاية ذلك الدليل الذي استندت اليه البلدية . وفيها في ذلك واقص صرف لا تراجه محكمة النقض .

« ومن حيث انه من اتفق الضرر وصح الحكم المقرر لانقضاء فالكلام في ان المادة ١٢٠ توجب اثبات التأخير في الوفاء بتكليف رسمي باطلاق أو لا توجه باطلاق وفي ان التكليف كما يكون بورقة من أوراق المحضرين يكون بالمراسلة أولاً لا يكون كل ذلك يكون في صورة الدعوى نافلاً لا وجه للخصم فيه وبذا يكون هذا الوجه مرفوضاً . » وحيث انه لذلك كله يمين الحكم برفض الطعن . (طعن مجلس لدى استئنائه عند حسين محمد الصبان محضر من الأستاذ عبد الرحمن الرامي بك رقم ١٠ سنة ٤ في)

٧٨

١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤

مسئولية مدنية . مسئولية الخدم هما بسبب خادمه من الاخطار في أثناء العمل . مسؤولية المخطأ .
المسئولية المدنية . (المواد ٣٩ من لائحة ترتيب المحاكم المدنية و ٩٠ و ٩٣ و ١٥١ من القانون المدني)
المبادئ القانونية

١ - إن القانون المصري لم يرد فيه ما يجعل الانسان مسؤولاً عن مخاطر ملكه التي لا يلائسها شيء من التقصير ، بل إن هذا النوع من المسؤولية يرفضه الشارع المصري بتاتا . فلا يجوز للقاضي — اعتماداً على المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية — أن يرتبه على اعتبار أن العدل يسيغه . إذ أن هذه المادة لا يوضح الرجوع إليها لإعند عدم معالجة الشارع لموضوع ما وعدم وضعه لأحكام صريحة فيه جامعة مانعة . وإذن فالحكم الذي يرتب مسؤولية الحكومة مدنياً

المحكّم

« حيث أن أوجه الطعن (وهي ثلاثة) تحصل في أن محكمة الاستئناف عند ما حكمت على الوزارة بالتعويض قد عالت قواعد المسؤولية المقررة في القانون المصري فلم تأخذ بأحكام المادة ٣٩ من القانون المدني ولا بأحكام المادة ٣٩ من قانون المعاشات رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ المعدل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩١٠ بل أخذت بتسريع أجنبي معدوم النظم في القوانين المصرية .

« وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة الاستئناف بعد أن حصلت فهم الواقع من أوراق الدعوى وأقوال الخصوم فيها بما لا يخرج عن البيان المتقدم لاحظت أن تصرف وزارة المواصلات بتقريرها مبلغ ٩٠ جنبا خلافا لما يستحقه الورثة من مكافأة عادية يشعر بأن حالة هؤلاء الورثة تنفر الى كثير من الرحمة والانصاف والعدل وأن محكمة أول درجة جرت على هذا الأساس في حكمها إذ قررت الرجوع الى قواعد العدل طبقا للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لأن حالة العامل الذي يصاب أثناء قيامه بخدمته حالة خاصة لم ينص عليها القانون ، ثم استظهرت ما كانت تقضي به المحاكم الفرنسية تطبيقاً لهذه القواعد قبل صدور القوانين التي جاءت مقررّة لمبدأ تعويض العمال وخرجت من كل ذلك الى القول بأن المادة ٣٩ من قانون المعاشات لا يمكن أن تكون محل تطبيق في مثل هذه الحالة لأنها حالة خارجة عن الغرض الذي وضع من أجله هذا القانون وعن طبيعته وكذلك بالنسبة للمادة ١٥١ من القانون المدني لأن هذه المادة جرت على نظرية الخطأ ووجوب توافره وهو متأتى من العدالة والرحمة السير على مقتضاها في هذه

عما يحدث لعامل (هوفى القضية عامل مناورة بأحدى محطات السكة الحديد بينما كان يفصل بعض العربات من قطار البضاعة ويضيف عربات أخرى إليه ، كسرت العصا التي يستعين بها في أداء عمله فسقط ومروا القطار على رجله اليسرى ففقطعا وكان ذلك سببا في وفاته) الحكم الذي يرتب هذه المسؤولية على نظرية مسؤولية مخاطر الملك التي لتقصير فيها (المسؤولية الشبئية) يكون قد أنشأ نوعا من المسؤولية لم يقرره الشارع ولم يردده ، ويكون إذن قد خالف القانون ويتعين نقضه .

٢ - إذا استند المحكوم له بالتعويض على نظرية مسؤولية المخاطر ونظرية المسؤولية التقصيرية ورأت محكمة النقض أن في القضاء بالتعويض على أساس نظرية المسؤولية عن المخاطر مخالفة للقانون ونقضت الحكم جاز لها أن تستبقى دعوى التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية وتحكم فيها متى كانت عناصرها الواقعية مبينة في الحكم المطعون فيه .

٣ - لامتثالية على الحكومة إذا كان كل ما نسب لها من تقصير هو أنها سلت لعامل المناورة عصا من خشب للاستعانة بها على تأدية خدمة لم تحصل الاستعمال مادام الحاصل أن استعمال العصا الخشبية هو عادة متبعة لدى مصلحة السكة الحديد ولأن المصلحة إذ تسلم خدمتها مثل هذه العصا فيؤلا الخدم هم بالبداية المكلفون بملاحظتها فإن وجدوا بها وهنا فعلهم هم أنفسهم وزر عدم التبليغ عنها لاستبدال غيرها بها ووزر المخاطرة باستعمالها مع تقيهم وهنا .

الاعداد عدم معالجة الشارع لموضوع ما وعدم وضعه لاحكام صريحة فيه جامعة مأمنة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ رتب مسؤولية الحكومة على نظرية مسؤولية مخاطر الملك التي لا تقصر فيها (المسؤولية الشبكية) يكون قد أنشأ نوعاً من المسؤولية لم يقرره الشارع ولم يردده ويكون إذن قد خالف القانون ويتعين نقضه .

« وحيث ان المطعون ضدها كانت قد تمسكت لدى محكمة الاستئناف بمسؤولية الحكومة أيضاً عن حادثة وفاة مورثها مسؤولية ناشئة عما ادعته من خطأ الحكومة إذ سلت لمورثها عصاً من خشب (نيوتا) للاستعانة بها على تأدية خدمته من فصل العربات أو ربطها وأن هذه العصا لم تتحمل الاستعمال فانكسرت وترتب عليها سقوط مورثها تحت القطار ووفاته وإن الحكومة مسؤولة عن هذه العصا لأنها كان من الواجب عليها ان تعطيه عصاً من حديد لتتحمل تلك العملية ثم يقول وكيل المطعون ضدها لدى محكمة النقض إن نظرية المسؤولية الشبكية إن لم تعتمد وروى نقض الحكم فهو يطلب إعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لتبحث مسؤولية الحكومة المترتبة على هذا الخطأ إذ الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذه المسألة ولم يشر اليها بشيء .

« وحيث ان محكمة النقض لا ترى محلاً لاحادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لتبحث هذه المسألة إذ العناصر الموجودة في الدعوى كافية لأن تقضي هي فيها موضوعاً .

« وحيث أنه مع التسليم بصحة ما تدعيه المطعون ضدها من ان الحادثة وقعت بسبب كسر العصا التي كان يستعملها مورثها لتأدية خدمته فإنه مما يجب ملاحظته :- أولاً - أنه غير ثابت في الدعوى أن مورث المطعون ضدها كان هو وحده الذي

الحالة الخاصة وانتهت في تسبب حكمها الى القول بأن « العامل في الحقيقة جزء حيوي من آلات » « ومشمولات المصلحة وما يلحقه من الضرر » « تتحمل اصلاحه المصلحة أو صاحب العمل » « كما هي الحال في إصلاح ما يحل بالآلات من » « الهلاك وما يحدث للشمولات من الحريق » . « وحيث ان الأصل في الانسان البراءة وأن لا مسؤولية بدون التزام يوجبها .

« وحيث ان الشارع المصري عقد للالتزامات باباً خاصاً هو الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني بدأ فيه بالمادة ٩٠ فعرف فيها الالتزام بأنه ارتباط قانوني الغرض منه حصول منفعة لشخص بألزام غيره بعمل شيء معين أو باعتاقه عنه، فكل ارتباط يكون للالتزام يجب إذن أن يكون قانونياً أي معترفاً به من قبل القانون ولقد بين الشارع في المادة ٩٣ التي وردت بعد ذلك مصادر ما يريد أن يعتبره من الارتباطات قانونياً ملوماً بحسب التعريف الذي وضعه فقرر أن التعمدات أي الالتزامات اما أن تكون ناشئة عن اتفاق أو عن فعل أو عن نص في القانون ولم يصرح بأن هناك ارتباطاً قانونياً ينشأ عن غير هذه المصادر الثلاثة

« وحيث ان الشارع قد فصل أيضاً في الباب الثالث من هذا الكتاب جميع أحوال المسؤولية المترتبة على الأفعال وكذلك بين في الباب الرابع صور الالتزامات التي يوجبها القانون ولم يرد في أي البابين ما يجعل الانسان مسؤولاً عن مخاطر ملكه التي لا يلبسها شيء من التقصير . فهذا النوع من المسؤولية يرفضه الشارع المصري بتاتا ولا يجوز للقاضي اعتماداً على المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية أن يرتبه على اعتبار ان العدل يسفبه إذ ان هذه المادة لا يمكن الرجوع اليها

اختصته مصلحة السكة الحديد بهذه المصالح الواضح من سياق أقوالها أن استعمال المعنى الخشيب هو عادة متبعة لدى مصلحة السكة الحديد - ثانياً - أن مصلحة السكة الحديد إذ تسلم خدماتها مثل هذه المعنى فيؤلف الخدم بالهداية المكلفون بملاحظة ما يأديهم منها عند استعمالها فإن وجدوا بها وهنا ما فعلهم هم أنفسهم وذر عدم التبليغ لاستبدال غيرها بها ووزر المخاطرة باستعمالها مع تيقنهم وهنا .
ومنى كان الأمر كذلك وضع أن لا مستولية على المصلحة في هذا الصدد لانه لا خطاً من جانبها بل أن كان خطأ من جانب الخادم نفسه فالتعويض مع نقض الحكم للعللة السابقة الإشارة إليها الحكم برفض دعوى المطعون ضدها مع الزامها بجميع المصاريف .

(طعن وزارة المواصلات ضد المدعى محمد سليمان وحضر
هذا الأستاذ يوسف أحمد المدنى سنة ١١ رقم ٤ ق)

٧٩

١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤

ملكية . طلب تليف ملكية العين المفضوعة بجائتها التي كانت عليها قبل الغصب . طلب إزالة ما عليها . طلب منفرد من ثبوت الملكية . متى يصح التعدى بقبعة البناء ؟ (المراء ١١ و ٦٥ من القانون المدنى و ٣٠ مرافعات)

المبدأ القانوني

إن الملكية تستتبع حتماً كل الحقوق التي رتبها القانون المدنى في المادة ١١ من الارتفاع بالشئ المملوكة والتصرف فيه بطريقة مطلقة والاختصاص بجميع ثمراته طبيعية كانت أو عارضية وبكافة ما هو تابع له . وهذا يستدعى حتماً وبطبيعة الحال - إذا كانت الدعوى دعوى تثبت ملكية عين مفضوعة واستردادها عن غصبها - أن يستلم المالك العين المفضوعة

بجائتها التي كانت عليها قبل الغصب غير مشغولة ببناء أو أمتعة أخرى يكون شغلها بها الغاصب . فإذا اقتصر مدعى الملك على طلب تثبيت ما كانه المقتصب وتسليمه له خالياً عما يشغله به المدعى عليه تاركاً لهذا المدعى عليه رفع أنقاض بنائه هذا غير منازع له فيها ولا مدعى لنفسه الحق في شئ منها فعليه الإزالة يكون طلباً منفرداً حتماً عن ثبوت حقه في الملكية لا يدخل في تقدير الدعوى تطبيقاً للادة ٣٠ من قانون المرافعات التي تنص على أن ملحقات الطلب (demandes accessoires) لا تعتبر في قيمة الدعوى .

ولا يصح التعدى بقيمة البناء وإدخاله كمنصر من عناصر تقدير الدعوى الأصلية لإدخالها في اختصاص المحكمة الابتدائية دون المحكمة الجزئية مادام البانى - على فرض ثبوت سلامة نيته - لم يدع لدى المحكمة أنه يريد من المالك أخذ ما يستحقه على أحد الخيارين الواردين في آخر الفقرة الرابعة من المادة ٦٥ من القانون المدنى ، وما دام المدعى في خشيته من ثبوت سلامة نية البانى لم يقدم طلباً إضافياً بتملك البناء بأحد خياريه المذكورين ، وما دام المدعى أيضاً مع ادعائه الاغتصاب وعدم سلامة نية البانى لم يطلب استبقاء البناء بقيمته مستحق القلع بحسب البسابة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٦٥ من القانون المدنى إذ في هذه الصور الثلاث فقط يصح التعرض للبحث في قيمة البناء الذى قد يؤثر في الاختصاص . لأن موضوع الطلب يكون

الطرفين، ثم خرجت من ذلك الى القول بأن طلب
الازالة هو طلب أصل ويجب احتسابه في تقدير قيمة
الدعوى وبنت هذه النتيجة على السبب الآتي نصه .
« وأما البناء الذي يقام على أرض متنازع »
« على ملكيتها فهو عقار قائم بذاته وليس ثمرة »
« من ثمرات الأرض وقد تجاوز قيمته عشرات »
« أضعاف قيمة الأرض المقام عليها خصوصا »
« بعد أن وصلت المباني الى الحالة التي وصلت »
« اليها من الأهمية كما أن القانون قد نص على »
« أحكام خاصة بالبناء تحمله منفصلا عن ملكية »
« الأرض المقام عليها ، ، .

« وحيث انه ظاهر بوضوح من الوقائع
المتقدمة أن الدعوى دعوى تثبيت ملكية عين
منصوبة واستردادها بمن غصبها .

« وحيث ان الملكية تستتب حتما لكل الحقوق
التي رتبها القانون المدني في المادة ١١ من
الانتفاع بالشيء المملوك والتصرف فيه بطريقة
مطلقة والاختصاص بجميع ثمراته طبيعية
كانت أو عارضية وبكافة ما هو تابع له وهذا
يستدعي حتما وبطبيعة الحال أن يستلم المالك العين
المنصوبة بمالتها التي كانت عليها قبل الغصب غير
مشغولة ببناء أو أمتعة أخرى يكون شغلها بها
الغاصب فطلبه إزالة أي شيء من هذا هو طلب
متفرع حتما عن ثبوت حقه في الملكية ولا يتصور
امكان تثبت حقه هذا الا والتثبت متضمن
تمكينه منه سلبا غير مشغول بشيء . وإذ كان هذا
هو الواقع في طلب الازالة صدقت عليه حتما
عبارة المادة ٣ من قانون المرافعات التي تنص على أن
ملحقات الطلب demandes accessoires
لا تعتبر في تقدير قيمة الدعوى .

« وحيث أنه متى وضع ذلك ظهرا ان اعتبار
طلب الازالة في هذه الدعوى طلبا بمجمل القيمة

عندهذ تملك شيء آخر ويكون لذلك قائما
بذاته ويجب إدخاله في تقدير قيمة الدعوى
لتحديد الاختصاص به

الحكم

« وحيث ان مبنى الطعن خطأ المحكمة الاستئنافية
في تطبيق المادة ٣٠ من قانون المرافعات إذ قضت
بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى على
اعتبار ان طلب الازالة هو طلب أصل يجب احتسابه
في تقدير قيمة الدعوى بينما أنه في الحقيقة والواقع
هو طلب ملحق بطلب تثبيت الملاك والتسليم لا يضاف
الى القيمة عند التقدير

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون
فيه بين - أولا - أن المحكمة الاستئنافية اعتبرت
ان الاستئناف الذي رفع لديها في ٢٢ و ٢٣ يناير
سنة ١٩٣٤ منصب على حكم الاختصاص الصادر في
٢٣ يولييه سنة ١٩٣٢ وهو منصب على حكم الموضوع
الصادر في ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٢ . كما بين ان
الخصوم قد ساروا فعلا في مرافعتهم على هذا
الاعتبار إذ ترددت المناقشة بينهم في قيمة حكم
الاختصاص وهل هو صحيح ام لا - ثانيا - ان المحكمة
إذ قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص
المحكمة الجزئية تكون بالبداهة ألغت الحكم الأول
الصادر بالاختصاص - ثالثا - ان المحكمة الاستئنافية
بعد ان حصلت فهم الواقع من أوراق الدعوى
وأقوال الخصوم فيها بحسب البيان المتقدم حضرت
نقطة النزاع في مرة ما إذا كان طلب الازالة يعتبر
من الملحقات ولا يدخل ضمن تقدير قيمة الدعوى
أو انه طلب أصل لا يجوز اغفال قيمته فشرحت كلمة
والملاحقات، الوارد ذكرها في المادة ٣٠ من قانون
المرافعات قائلة إنها هي المصاريف التي استلزمها
النزاع كالرسوم والتسجيلات والحراسة أو ما يكون
مبنيا على شرط من شروط العقد المتفق عليه بين

قائما بذاته غير سائغ قانونا .

أما أن يكون للبناء قيمة جلت أو قلت عن النصاب الذى يختص به للقاضى الجزئى فهذا لا شأن له فى مثل موضوع الدعوى الحالية التى اقتصر فيها مدعى الملك على إطلب تثبيت ملكة المقتصب وتسليمه له عاليا بما يشغله به المدعى عليه تاركا لهذا المدعى عليه رفع انقاض بناءه هذا غير منازع له فيها ولا مدع لنفسه الحق فى شيء منها .

وحيث أن مثل الدعوى الحالية ، حقها القاضى وسع فيها أدلة الطرفين وثبتت له ملكية المدعى لا يستطيع أن يحكم فيها إلا بأحد أمرين إما أن يثبت له الاختصاص بسوء نية فيقضى بالإزالة ، وإما أن تثبت لديه سلامة نية الباقى فى شغل السكان بمبانيه فيحكم برفض طلب الإزالة هملانص العبارة الأولى من الفقرة الرابعة من المادة ٦٥ من القانون المدنى وهو لا يتعرض مطلقا للبحث فى قيمة الباقى إلا إذا ادعى لديه الباقى أنه يريد من المالك أخذ ما يستحقه على أحد الخيارين الواردين فى آخر الفقرة المذكورة . هنالك لا يستطيع الباقى أن يطلب تلك القيمة إلا بدعى يقيمه فإن كانت من نصاب القاضى الجزئى رفعها لديه فرعية أثناء الدعوى الأصلية والا رفعها لدى المحكمة

الكلية . وكذلك مالك الأرض نفسه إذا تبين له فى أثناء سير الدعوى ما قد يخشى . هه أن تعتبر المحكمة الباقى سلم النية فى بناءه تقدم طلبا اضافيا بتملك البناء بأحد خياريه المذكورين وحصل نزاع فى قيمة هذا الطلب واختصاص القاضى الجزئى بنظره فهذهما يبحث القاضى إذا كان هذا الطلب الاضافى من اختصاصه ام لا ويقرر فى ذلك ما يقضى به القانون .

« وحيث أن التعرض للبحث فى قيمة البناء الذى قد يؤثر فى اختصاص القاضى الجزئى كما

يكون فى مثل الصورتين السابقتين يكون أيضا فى صورة ما إذا كان مالك الأرض مع ادعائه الاختصاص وعدم سلامة نية الباقى قد أراد استبقاء البناء لنفسه بقيمة مستحق القلع وطلب ذلك بحسب العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٦٥ فهناك أيضا يصح القول بأن مثل هذا الطلب الغير الناشئ حتما عن حقوق الملكية الأصلية . لأن موضوعه تملك شيء آخر هو طلب قائم بذاته يدخل فى تقدير قيمة الدعوى لتحديد الاختصاص بها . وبما أن مثل تلك الدعوى الفرعية أو الطلب الاضافى اللذين يكونان عند سلامة نية الباقى لم يقدم أيهما فعلا فى الدعوى الحالية وكذلك لم يحصل أن طلب المدعى استبقاء البناء بقيمته مستحق القلع فلا محل للتحدى بقيمة البناء وادعائه كمنصر من عناصر تقدير الدعوى الأصلية « وحيث أنه يبين بما تقدم أن حكم المحكمة الجزئية بالاختصاص فى هذه الدعوى صحيح واجب التأيد وإن ما قضت به المحكمة الاستئنافية من عدم الاختصاص غير متمش مع القانون فيستين على هذه المحكمة مع قبول الطعن نقض قضائها هذا المطعون فيه وتأيد حكم الاختصاص ولئن بهمه من الحصوص عرض الموضوع على محكمة مصر الابتدائية الاهلية لنظره بهيئة أخرى .

(طعن جده التنازع انتهى عوض الله محمد وآخر وحضر منهما الأستاذ سايأ حبشى ضد على انتهى حسن وحضره الأستاذ نجيب بك براده رقم ٢٠ سنة ٤ ق)

٨٠

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤

إجارة :

١ - بيع القصر المستأجر . متى يفسخ الإيجار ؟ خلافة المفتى للباحث .

٢ - علم المستأجر بانتقال ملكية المغار المزجر إلى متهجد جديد .

إثبات هذه الواقعة . جوازها بكل طرق الإثبات .

(المادة ٣٨٩ من القانون المدنى)

المبادئ القانونية

المحكوم

وجوه الطعن

« ومن حيث ان الطاعن يقول - أولا - ان محكمة الاستئناف لم ترد على ما تمسك به أمامها من ان الاصل المؤرخ في ٣٠ يوليوسنة ١٩٢٨ الثابت تاريخه رسميا في ٤ فبراير سنة ١٩٢٩ هو صوري ومبنى على التواطؤ بين اسكندر افندى غطاس وابراهيم افندى محمد حسن - وثانيا - أنها لم تسبب حكمها الماطعون فيه التسيب السكافي في المسألتين الجوهريتين اللتين قام عليهما النزاع أمامها وأمام محكمة النيا الابتدائية ، الخاصة احداهما بحجية الاصل المتقدم الذكر وعدم حجتيه في خصم ماجمل من اجرة سنة ١٩٢٩ والمتعلقة ثانيتهما بالنصف الثاني من التأمين. هل يجب أو لا يجب خصمه ويقول الطاعن ان هذا وذاك يبطل الحكم تطبيقا للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - ثالثا - ان محكمة الاستئناف قد خالفت نص المادة ٣٨٩ من القانون المدنى الذى تقضى باستمرار الاجارة ، الثابت تاريخها على المشتري واحلاله محل البائع أزاما المستأجر من تاريخ علم هذا المستأجر بذلك الشراء - خالفت المحكمة هذه المادة حين لم تهول على الخطاب المؤمن عليه الذى أرسله الطاعن للمستأجر عقب شرائه وأوجبت أن يقع هذا الاعلام بورقة من أوراق المحضرين - رابعا - ان محكمة الاستئناف بقضائها بخضم النصف الباقي من التأمين قد خالفت قاعدة قوة الشيء المحكوم به التى اكتسبها حكم محكمة النيا المؤرخ في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ القاضى بأن كل ما يحق لاسكندر افندى غطاس خصمه من التأمين هو نصفه فقط بنسبة ما آلت ملكيته الى ووجه بك من القدر المؤجر فقط لأن هذا الحكم لما لم يستأنفه اسكندر افندى غطاس في هذه النقطة قد أصبح

١ - ان نص المادة ٣٨٩ من القانون المدنى يقضى بأن بيع الشيء المستأجر يفسخ الايجار إذا لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع . وإذا كان عقد البيع ينقل المشتري ملكية العين واستحقاقه لثمرتها فاستمرار عقد الاجارة الثابت تاريخه رسميا بين المشتري والمستأجر يقتضى نقل ذمة المؤجر بما شملت به من واجبات للمستأجر إلى المشتري منه حتى يقوم هذا المشتري مقام المؤجر في حقوق الاجارة وواجباتها .

٢ - يجب على المشتري أن يخضع للمستأجر ما يكون قد دفعه للمؤجر من الاجرة ليخصمه له من اجرة السنين المستقبلية .

٣ - خلافة المشتري للبائع على الحقوق والواجبات المتولدة من عقد الاجارة تحدث بحكم القانون نفسه وبتهام عقد البيع غير متوقفة على علم المستأجر . وهذه الخلافة لا يجرى عليها حكم حوالة الديون ولا حكم الحلول محل الدائن بالوفاء له .

٤ - علم المستأجر بانتقال ملكية العقار المؤجر الى مشتري جديد واقعة يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات . فالحكم الذى لا يقبل من المشتري إثبات علم المستأجر بالبيع الحاصل له هو بخطاب مسجل ويكتفى في رده بالقول بأن هذا الخطاب المسجل مع التسليم بارساله لا يقوم مقام التنبيه الرسمى ولا يترتب عليه أثر قانونى يكون حكما قاصر الاسباب باطلا قانونا .

ناتجا حائزا لقوة الشيء المحكوم به فيها ومانعا لاسكندر افندي غطاس من إثارة هذا النزاع من جديد عند مطالبة بالقسط الأخير من الإيجار .

عن الوجه الأول

« ومن حيث أن الطاعن قد دفع حقا بعدم جواز الاحتجاج عليه بالإصل المؤرخ في ٣٠ يوليو سنة ١٩٢٨ الثابت التاريخ في فبراير سنة ١٩٢٩ بناء على أنه كان قد أعدم المستأجر بشرائه هو الأطنان المستأجرة بالخطاب المسجل الذي أرسله إليه في ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ثم قدم لمحكمة الاستئناف القرائن المؤيدة في نظره - هذا العلم ولكن كل ما جاء بالحكم الابتدائي هو « أن المدعى عليه ينكر » ذلك الخطاب المسجل السابق الذكر وأنه مع « التسليم بإرساله فإنه لا يقوم مقام التنبيه الرسمي » ولا يترتب عليه أثر قانوني طبقا للمادة الأولى من « قانون المرافعات وبناء على ذلك يكون الدفع الحاصل » « لمن المستأجر المدعى عليه الثاني (البائع) والى « الست براده (الحاجزة تحت يده) حاصلا بحسن » « نية الخ - وكل ما جاء بالحكم الاستئنافي هو » « أن استئناف وجهه بك تادرس جدير بالرفض » « لأن تلك المبالغ التي يعارض في خصمها قد دفعها » « اسكندر افندي قبل أن يرفع وجهه بك دعواه في » « ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وأن اسكندر افندي لا » « يعتبر عالما بجلول المشتري محل المؤجر الا من » « تاريخ اعلانه بصحيفة الدعوى كما ذهب إليه » « محكمة الدرجة الأولى » .

« وحيث أنه متى لوحظ أن نص المادة ٣٨٩ من القانون المدني يفرض بأن يبيع الشيء المستأجر يفسخ الإيجار إذا لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على تاريخ البيع ، ولوحظ أن خلافة المشتري للبائع على الحقوق والواجبات المتولدة من عقد الإجارة تحدث بحكم القانون نفسه

وبتمام عقد البيع غير مترتبة على علم المستأجر وأن هذه الخلافة لا يجري عليها حكم حواله الديون ولا حكم الحلول محل الدائن بالوفاء له وأن العلم الذي استند اليه الطاعن في دفع الاحتجاج عليه بالإصل المتقدم ذكره ، هو مجرد العلم بصدور البيع ، ذلك العلم الذي يترتب على حصوله احتمال القول بسوء نية المستأجر في الدفع بعده للبائع المؤجر - متى لوحظ هذا وذاك ولوحظ أن هذا العلم هو واقعة يمكن اثباتها بكل طرق الاثبات ، لا يكون فيها جاء بالحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي المؤيد له ، الرد الكافي على الطاعن وقد كان ينبغي حقا على محكمة الموضوع أن تبحث أولا فيما إذا كان التاريخ العرفي لذلك الإيصال يعتبر حجة على المشتري باعتباره خليفة المؤجر أم لا يعتبر ثم إذا اعتبرته حجة وجب عليها أن تبحث فيما إذا كان للطاعن أدلة أو قرائن تثبت عدم صحة هذا التاريخ وعلم المستأجر بالبيع قبل الدفع المدعى حصوله ، وفيما إذا كان للمستأجر قرائن أخرى نافية لذلك ، وعلى مقتضى ما تحصله محكمة الموضوع من ذلك جميعا يقع حكمها في هذا الموضوع مسليا للتسبب الكافي المنع .

« ومن حيث أنه يترتب على قبول هذا الوجه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لمبلغ ٢٢٨ جنيا و ٥٠٠ مليم من قيمة الإيصال المؤرخ في ٣٠ يوليو سنة ١٩٢٨ وما ناسب هذا المبلغ من المصاريف فقط .

عن الوجوه الأخرى

أما ما عدا هذا الوجه مما استند اليه الطاعن فهو غير صحيح فإن الحكم الصادر من محكمة الدنيا المؤرخ في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ ليس ظاهرا منه أن تلك المحكمة عند خصمها مائتين وخمسين جنيا من قيمة أجرة ستنى ١٩٢٩ و ١٩٣٠ قد خصمته على اعتبار أن كل ما يجب خصمه للمستأجر هو ٢٥٠ جنيا فقط وعلى اعتبار

و عليه الأول أما باقى مبلغ الإيجار وقدره ٧٦٠ «
 » جنبيا و ٣٨٤ مليا فيتميز الزام المدعى عليه «
 » الثاني به لانه هو الذى استلته واتمتع به «
 » مع أنه لاحق له فيه مع صدور البيع منه «
 » للمدعى « . فظاهر أن هذا القول لا يفهم منه
 أن المحكمة قد اعتبرت أن كل ما يجب خصمه
 للمستأجر عن جميع سنن الإيجارة هو ٢٥٠ جنبيا
 فقط على اعتبار أن ما اشتراه و به بك هو نصف
 الاطيان . لا يفهم هذا من الحكم . ويؤكد أن
 المحكمة لو كانت قد مشت على الاعتراض الذى بدعيه
 الطاعن لكانت خصصت من الإيجار المطالب به
 عن سنى ١٩٢٩ و ١٩٣٠ نصف نصف التأمين
 أى ١٢٥ جنبيا فقط لانه هو الذى يكون مستحقا
 خصمه عندئذ مادام القسط الأخير من الإيجار
 لم يكن حل بعد - ثانيا - لأن المستأجر - اذ
 كان قد دفع يوم تحرير عقد الاجارة خمسمائة
 جنبية تأمينا يخضع له من قسط الإيجار الأخيرين
 عن كل قسط النصف - طلب من محكمة النيا
 حين قيام الدعوى الأولى الخاصة بإيجار سنة
 ١٩٢٩ وسنة ١٩٣٠ خصم ما استحق له خصمه
 وهو نصف التأمين فأجابته المحكمة الى هذا الخصم
 بحكمها المؤرخ فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ الذى
 قضت فيه بالزام المستأجر بأن يدفع للطاعن ١٣٦
 جنبيا و ٥١٦ مليا و أزمعت المدعى عليه الثاني
 بدفع باقى أجرة السنتين وقدره ٧٦٠ جنبيا و
 ٣٨٠ مليا فاستأنف الطاعن هذا الحكم طالبا تعديله
 والحكم على المستأجر بمبلغ ٤٨٠ جنبيا و ٣١٦
 مليا واستأنفه المستأجر طالبا الغاء الحكم برفض
 الدعوى . فلبارفعت الدعوى الثانية بالقسط الأخير
 من الإيجار طلب المستأجر خصم النصف الثاني
 من التأمين فأنكر عليه الطاعن حقه فى هذا الخصم
 مدعى أن كل ما يستحق خصمه هو ٢٥٠ جنبيا

أن ما اشتراه و به بك تادرس هو نصف الاطيان
 المستأجرة وأنه لا يخلف المخرج فما دفع له من
 التأمين الا على نسبة ما اشتراه - أى أن هذا الحكم
 لا يظهر منه أنه قضى فى هذه المسألة بالذات
 وكذلك فإن الطاعن انفسه لم يسبق له الدفع
 باكتساب هذا الحكم قوة الشيء المحكوم به فى هذه
 المسألة . كما أن هذا الحكم نفسه قد استأنفه الطاعن
 طالبا تعديله واستأنف خصمه المستأجر طالبا
 الغاء وضمت محكمة الاستئناف هذين الاستئنافين
 الى استئناف ثالث رفعه المستأجر عن حكم محكمة
 النيا الثاني الصادر فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ بعد
 أن استمعت الى ما أبداه الطرفان من دفاع فى مسألة
 وجوب خصم كل التأمين بما على المستأجر أو وجوب
 خصم بعضه فقط بنسبة ما اشتراه الطاعن - ثم
 حكمت فى الدعوى بتعديل الحكمين المستأنفين
 على الوجه الذى صدر به الحكم المطعون فيه . فبعد
 ذلك لا يمكن أن يقال ان حكم ١٥ ديسمبر سنة
 ١٩٣٠ المذكور قد اكتسب قوة الشيء المحكوم
 به فى هذه المسألة وأن محكمة الاستئناف أخلت
 بقرينة هذه . ذلك :

أولا - لأن كل ما جاء بحكم محكمة النيا
 المؤرخ فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ هو قوله :
 « أنه بمرجعة المستندات تبين أن المدعى عليه ،
 » الأول (المستأجر) دفع ٥١٠ مليات و ٤٨٤ جنبيا ،
 » من أصل الإيجار ومبلغ ٥٠٠ جنبية دفعا لمورث «
 » المدعى عليه يوم تحرير عقد الإيجار نصيب «
 » المدعى عليه الثاني النصف من هذا المبلغ وقدره ،
 » ٢٥٠ جنبيا فيكون مجموع المبالغ المدفوعة هو «
 » ٧٦٠ جنبيا و ٤٨٤ مليا ويخصم هذا المبلغ «
 » من مجموع أجرة سنى ١٩٢٩ و ١٩٣٠ وقدره ،
 » ٨٩٧ جنبيا فيكون الباقي ١٣٦ جنبيا و ٥١٦ ،
 » مليا وهذا المبلغ هو الواجب الحكم به على المدعى ،

« فقط نصف التأمين لأنه لا يحمل فواجبات المؤجر
 الاعلى نسبة ما اشتراه متوهو النصف وأخذت
 محكمة الدرجة الأولى بدفاع الطاعن حين قضت
 بالزام المستأجر بأن يدفع للطاعن ١٧٣ جنيا و
 ٢٣٤ مليا والمصاريف المناسبة فاستأنف المستأجر
 هذا الحكم . ولدى نظر الاستئنافات الثلاثة لم يدم
 الطاعن أن حكم ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ يمنع
 المستأجر من طلب خصم نصف التأمين الثاني من
 إيجار القسط الأخير بناء على أن هذا الحكم لم
 يعطه الحق الا في خصم ٢٥٠ جنيا فقط على اعتبار
 أنه هو لا يخلف البائع الا في نصف التأمين قياسا
 على خلافته اياه في حقوق الإيجار الذي لا يستحق
 منها الاعلى نسبة ما اشتراه . وانما كل الذي
 استظهر به أن هذا التفسير هو حكم القانون من
 جهة وهو ماسبق الإقرار به من المستأجر في مذكرته
 المؤرخة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ من جهة أخرى
 حيث طلب خصم نصف التأمين على اعتبار أن
 هذا النصف هو المقابل للتة والأربعين فدانا
 التي اشتراها الطاعن . ولما ضمت محكمة الاستئناف
 هذه الاستئنافات الثلاثة قالت ان الحكم المستأنف
 « أى حكم ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ لم يصيب في »
 « عدم خصم باقى التأمين لأن عقد الإيجار »
 « الذى حل محله فيه وجبه بك وهو الرقيم ٧ يونيه »
 « سنة ١٩٢٥ مذكور به أن اجرة الأطنان فى »
 « مدة الإيجار هى ٣٦٢٧٠٠ قرشادفع منها فى »
 « ٧ يونيه سنة ١٩٢٥ (تاريخ العقد) مبلغ »
 « خمسمائة جنيه يخصم من القسطين الآخرين »
 « فى مدة الاجارة وبما أن وجبه بك قد حل »
 « محل المؤجر فى هذا العقد وهو يطالب الآن »
 « أسكندر أفندى بمقتضاه فيجب أن يسرى »
 « عليه كل شروط العقد واذ هو يطالب الآن »
 « بالقسط الأخير من الإيجار فيجب طبقا »

« للشروط المدونة فى العقد أن يخصم من هذا »
 « القسط ما هو باقى من التأمين المدفوع من »
 « من المستأجر أى ما هو باقى من الخمسمائة جنيه »
 « المشترط خصمها من القسطين الآخرين ونظرا »
 « لأنه قد خصم فى القضية نمرة ٥٠ سنة ٤٩ »
 « مبلغ ٢٥٠ جنيا فقط وثابت من عقد الإيجار »
 « المتقدم من الست يلدز أنه استلم من باقى التأمين »
 « ٣١ جنيا و ٢٥٠ مليا فيكون الباقي اذن من »
 « التأمين بعد خصم هذا وذاك هو مبلغ ٢١٨ »
 « جنيا و ٧٥٠ مليا وهو ما يجب أن يخصم »
 « لاسكندر أفندى مما يطالب به الآن من »
 « الإيجار » . ثم جمعت محكمة الاستئناف المقضى
 به بمقتضى الحكمين المستأنفين فبلغ المجموع ٣٠٩
 جنيات و ٧٥٠ مليا ثم استنزلت منه مارات
 خصمه وهو أولا الأموال التي لم يخصم للمستأجر
 وثانيا خمس الإيجار المستحق عن سنة ١٩٢٩
 وسنة ١٩٣٠ ، ومبلغ ٢٤٨ جنيا و ٧٥٠ مليا
 قيمة الباقي من مبلغ التأمين الواجب خصمه على
 ماسبق الذكر فظهر أن الباقي بذمة المستأجر هو
 ٥٠٤ مليات فقط لحسكت به معدلة الحكمين
 المستأنفين على ما سبق ذكره . وظاهر أنه إذ
 استأنف وجبه بك الحكم الأول طالبا تعديله
 واستأنفه أسكندر أفندى غطاس طالبا الغاء كله
 وإذا استأنف أسكندر أفندى غطاس الحكم
 الثانى الذى لم يخصم له نصف التأمين الذى استحق
 له خصمه من القسط الأخير من الإيجار ، قد
 انتقل بالضرورة موضوعا قضائى الإيجار برمتها
 إلى محكمة الاستئناف فبحثت بها وخصمت من قيمة
 الإيجار جميع ما استحق خصمه وقضت على المستأجر
 بالباقي . وهذا الوضع لم يبق من حكم ١٥ ديسمبر
 سنة ١٩٣٠ شئ . يمكن أن يقال أنه لم يكن قد
 استقرت واكتسب قوة الشئ المحكوم به فلا

« يسرى عليه كل شروط العقد ... وثابت من »
 « عقد الإيجار المقدم من الست يلدز أنه استلم »
 « من باقى التأمين ٣١ جنيناو ٢٥٠ مليا »
 « ثم قال الحكم عند بحثه دعوى الضمان التى وجهها »
 « أسكندر أفندى غطاس مانصه أنه استلم من الست »
 « يلدز نصيبا فى مبلغ التأمين أما السيدات لبييه »
 « ويزاده فلاحق له فى مقاضاتها لانهما لم يتعاقدا »
 « معه بمقد الإيجار المؤرخ فى ٧ يونيه سنة ١٩٢٥ »
 « ولم يقبضا منه شيئا ... »

« وحيث انه بين من ذلك أن الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بمبلغ التأمين قائم على أساس صحيح فذلك ينعين رفض باقى أوجه الطعن . »

(من ربه بك تادرس وحضر عنه الاستاذ مابا جيسى
 ضد أسكندر أفندى غطاس وحضر عنه الاستاذ زكريا لبيون
 رقم ٩٢ سنة ٣ ق)

٨١

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤

نقض وإبرام . الأوراق الواجب على الطاعن إيداعها .
مبدأ الإيداع . أحاطة بمبدأ مسافة إليه . لايجوز
 (المادتان ١٨ و ١٩ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٣١)

المبادئ القانونية

١ - إن ميعاد العشرين يوماً الذى يجب فيه على الطاعن إيداع أوراقه ومستنداته ومذكراته دفاعه بقلم الكتاب لا يبنى أن يضاف إليه ميعاد مسافة .

٢ - إيداع الطاعن ورقة إعلان الطعن للنخصم فى قلم كتاب المحكمة فى هذا الميعاد المحدد له قانونا هو من الاجراءات المهمة التى يترتب على إقتضاء المواعيد المحددة لها سقوط الحق فى الاجراء .

المحكم

« من حيث ان النيابة العامة طلبت بمذكرتها
 (٣ - ١) »

عائلة فاذن فى الحكم المطعون فيه لهذه القاعدة البتة .
 هذا والحكم المطعون فيه إذ خصم مبلغ ٢٥٠ جنيناو ٧٥٠ مليا و ٢١٨ جنيناو ٧٥٠ مليا و ٤٦٨ جنينا من الأجرة التى استحققت . لم يخالف المادة ٣٨٩ من القانون المدنى كإجراء الطاعن . لأن محمد بك حسن أجرة ٩٣ فداناً لاسكندر أفندى غطاس بالعقد المؤرخ فى ٧ يونيه سنة ١٩٢٥ واستلم من المستأجر ٥٠٠ جنيه تأميناً ليخصمه بما يستحق من أجرة فى القسطين الآخرين . فلما توفى وظهر أنه ما كان يملك سوى ٩ فداناً وأن باقى الأقطان هو لست يزاده والست يلدز والست لبييه استأجر المستأجر أنصبا هؤلاء السيدات بمقدود خاصة فتركز بذلك مبلغ التأمين جميعه بذمة ورثة المؤجر فلما باع هؤلاء الورثة ماعدا الست يلدز أنصباهم وقدرها ٤ فداناً وكان عقد الإجارة ثابت التاريخ رسماً وكان مقتضى اسبقية هذا التاريخ لتاريخ البيع هو استمرار عقد الإجارة ونفاذه بين المشتري والمستأجر نفاذه بين المؤجر والمستأجر - لما كان الأمر كذلك استحق المستأجر خصم التأمين جميعه ماعدا نصيب الست يلدز التى لم تبهمه ، لأن استمرار عقد الإجارة فى علاقة المستأجر بالمشتري معناه استخلاف البائع المشتري فيها وجب بذمته من حقوق للمستأجر . وإذا كان عقد البيع ينقل للمشتري ملكية العين واستحقاقه ثمرتها ، فاستمرار عقد الإجارة الثابت تاريخه رسماً بين المشتري والمستأجر يقتضى نقل ذمة المؤجر بما شغلت به من واجبات للمستأجر الى المشتري منه حق يقوم هذا المشتري مقام المؤجر فى حقوق الإجارة وواجباتها . وقد أوضح الحكم المطعون فيه هذه الحقيقة القانونية إذ قال : « وبما أن ربه قد حل ، محل المؤجر فى هذا العقد وهو يطالب الآن ، أسكندر أفندى غطاس بمقتضاه - فيجب أن »

المؤرخة في ٨ يولييه سنة ١٩٣٤ الحكم برضى هذا الطعن بناء على أن الطاعن قرر بقلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ أنه يعارض في حكم محكمة استئناف اسبوط الصادر بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٣٤ في القضية المدنية نمرة ١٩٣ سنة ٦ ق والمعلن له في ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٤ ولكنه لم يقدم أصل ورقة اعلان هذا الطعن إلى خصمه ولا الأوراق الأخرى التي أوجب القانون على كل طاعن ايداعها بقلم الكتاب إلا في يوم ١١ أبريل سنة ١٩٣٤ مع أن الميعاد الواجب ايداع هذه الأوراق فيه بهذا القلم قد انتهى في يوم ٩ أبريل سنة ١٩٣٤ وهو يوم عطلة ثم النسيم وقد امتد الميعاد لذلك اليوم التالي الذي هو يوم ١٠ منه .

ومن حيث أن الطاعن قد أجاب على هذا الدفع بمذكرته التكميلية المؤرخة في ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٤ فقال أن له الحق في زيادة ميعاد المسافة بين محل اقامته بمركز أبي تيج وقلم كتاب محكمة النقض الواجب ايداع الأوراق فيه وذلك من جهة أسوة بالمدهى عليه في الطعن الذي نص بالفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون انشاء محكمة النقض على أحقيته في زيادة مواعيد المسافة على الميعاد الذي أعطى له لتقديم مستنداته ومذكرة دفاعه بقلم الكتاب يوم من جهة أخرى عملاً بالمادة ١٨ من قانون المرافعات التي تنص على زيادة ميعاد مسافة لكل ميعاد بين محل الخصم المطلوب حضوره أو الصادر له التنبيه وبين المحل المتعاضى حضوره إليه بنفسه أو بواسطة وكيل عنه قال الطاعن وإذا أضيف له ميعاد المسافة بين محل اقامته وبين قلم الكتاب اتسع الميعاد وكان دفع النيابة المتقدم الذكر غير صحيح .

« وحيث لا نزاع في أن للطاعن الحق في أن

يضيف على ميعاد الثلاثين يوماً - الذي أعطى له بنص المادة ١٤ من قانون انشاء محكمة النقض ليقرر فيه الطعن بقلم الكتاب - ميعاد المسافة بين محل اقامته الذي أعلن له فيه الحكم المطعون فيه وبين محل محكمة النقض . ولا نزاع كذلك في أحقية الطاعن في اضافة ميعاد المسافة بين قلم كتاب محكمة النقض ومحل الخصم على ميعاد خمسة عشر يوماً الذي أعطى له هو لإعلان خصمه بتقرير الطعن - لا نزاع في اضافة مواعيد المسافة على هذين الميعادين عملاً بنص المادة ١٨ من قانون المرافعات وذلك لأن اعلان الحكم المطعون فيه يتضمن في واقع الأمر تنبيه المعلن إليه إلى اجراء الطعن لو أراد وتكليفه بالحضور لقلم الكتاب في شخص المحامي الذي يختاره ليقرر الطعن نيابة عنه فهو في شخص محامي مضطر للحضور بمصر حيث توجد محكمة النقض ثم للانتقال إلى محل اقامة خصمه ليعلمه بورقة الطعن .

« وحيث أن الطاعن لا يستحق أن يضاف له ميعاد مسافة آخر من محل اقامته إلى قلم كتاب محكمة النقض لايداع أوراقه ومذكرة دفاعه بعد أن أضيف له هذا الميعاد على ميعاد التقرير بالطعن وقد بلغ به هذا القلم فعلاً وقرر طعنه فيه وأصبح لا يستحق سوى ما يلزم من الوقت لحضوري أوراقه ومستنداته ومذكرة دفاعه وايداعها بقلم الكتاب وقد حدد القانون هذا الوقت بعشرين يوماً ابتداءً من تاريخ التقرير بالطعن ولا حاجة لإعطائه ميعاد مسافة جديدًا يضاف إلى هذا الميعاد المحدد .

« وحيث أنه إذا كان الشارع قد نص في الفقرة الأولى من المادة التاسعة عشرة على أحقية المدعى عليه في الطعن في زيادة ميعاد مسافة على الميعاد الذي أعطى له لايداع مستنداته ومذكرة دفاعه بقلم الكتاب فذلك لأن الميعاد المعلق للبدعي عليه هو في حقيقة الأمر ميعاد تكليف بالحضور يجب

ان يضاف اليه حتما - تمشيا مع نص المادة ١٨ من قانون المرافعات ميعاد المسافة بين محل المدعى عليه الذي أعلنت له فيه ورقة الطعن وبين الجهة التي ينبغي ان يحضر ويحمل فيها عملا قضائيا مبينا هذه الجهة هي قلم الكتاب وذلك العمل القضائي هو المحضور لهذا القلم وايداع أوراقه ومذكرة دفاعه به . فإضافة ميعاد المسافة في هذه الصورة للمدعى عليه في الطعن أمر واجب بحسب القواعد العامة حتى ولو كان الشارع لم ينص عليه . والظاهر انه انما اضطر للنص عليه ليقطع سبيل المقارنة بين الميعاد الذي أعطى للطعن ضده لايداع مستنداته ومذكرة دفاعه بقلم الكتاب وبين الميعاد الذي أعطى للطعن بالمادة الثامنة عشرة لايداع أوراقه ومستنداته ومذكرة دفاعه في ذلك القلم - تلك المقارنة التي قد تكون مدعاة للبس مادامت على أعمال الميعادين واحدة وهي ايداع الأوراق والمستندات والمذكرات بقلم الكتاب .

« وحيث أنه يتحصل من ذلك ان ميعاد العشرين يوما الذي يجب فيه على الطاعن ايداع أوراقه ومستنداته ومذكرة دفاعه بقلم الكتاب لا ينبغي ان يضاف اليه ميعاد مسافة .

« ومن حيث ان القانون بعد ان اوجب على كل طاعن بنص المادة ١٧ أن يعلن طعنه لخصمه بالأوضاع المعتادة في اعلان أوراق المحضرين في الحصة عشرين يوما التالية لتقرير الطعن ولا كان الطاعن باطلا اوجب عليه كذلك ان يودع في قلم كتاب محكمة النقض في ميعاد عشرين يوما على الأكثر من تاريخ الطعن أصل ورقة اعلان الطعن للخصوم وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة مكتوبة بشرح أسباب الطعن المفصلة في التقرير وعند الاقتضاء المستندات المؤيدة له وبما ان القانون إذ أنى من هذا فوجب على النيابة

ملاحظة ان يكون هذا الاجراء وغيره من الاجراءات المنصوص عليها في المواد ١٥ وما يليها مرعية (المادة ٢٣) ومنع محكمة النقض بنص المادة ٢٧ من قبول الأوراق مطلقا والمذكرات مبدئيا بعد المواعيد المحددة في المواد ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ وتقدم بذلك على ان ايداع الطاعن ورقة اعلان الطعن للخصم في قلم كتاب المحكمة في الميعاد المحدد لقانوننا من الاجراءات المهمة التي يترتب على انقضاء المواعيد المحددة لها سقوط الحق في الاجراء .

ومن حيث انه اتضح لهذه المحكمة من تأشير قلم الكتاب على أصل تقرير الطعن أن الطاعن لم يقدم هذه الورقة ولا غيرها من الأوراق إلا بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديمها لحقه إذن قد سقط .

(علن الشيخ عبدالحال جاد الله عبدالحال وحضر عنه الاستاذ ابادير بك محمد الشيخ عبد الحال على المصري رقم ٢٣٠ سنة ١٣٤٠ هـ)

٨٢

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤

احكام . تسبب الاحكام . ووجه . المراد . (المادة ١٠٣)
من قانون المرافعات

المبدأ القانوني

انه إذا كان لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى من الأدلة المقدمة له وفي وزن هذه الأدلة وتقديرها وترجيح بعضها على البعض الآخر في خضوعه لرغبة محكمة النقض في تكيف هذا الفهم بحكم القانون وفي تطبيق ما ينبغي تطبيقه من أحكام القانون يعتمد عليه أن يسبب حكمه التسبب السكافي لتسكين محكمة النقض من اجراء هذه الرقابة فان قصر حكمه على ذلك فتهجرت هذه المحكمة

عن التقرير بنى المدعى به من مخالفة القانون أو من الخطأ في تطبيقه أو في تأويله نقضت الحكم لخلوه من الأسباب الموضوعية أو لعدم قيامه على أساس قانوني صحيح .

المحكمة

« حيث أن الطعن بنى على سببين :

الأول — ان للادارة السلطة التامة والمطلقة في تنظيم شئون الملاحة النهرية عملاً بالقانون رقم ٢٠ سنة ١٩٠٤ وان مثل الاتفاق الذي استند عليه الحكم المطعون فيه لا يقيده من هذا الحق ويكون هذا الحكم أخطأ باعتباره الادارة مقيدة بما حصل من الاتفاق على يد أصحاب البواخر النيلية خاصة بتحديد مواعيد سفرها حتى ولو كان حصول هذا الاتفاق بموافقة الادارة . هذا فضلاً عن أن المطعون ضده قد انسحب منه ولم تصدر المحافظة أمراً بالتعديل إلا بعد ذلك . — الثاني — انه متى اتضح ان الادارة لم تخالف قانوناً ولا لائحة في تصرفاتها فتكون المحاكم غير مختصة بنظر دعوى تعويض عن أمر لا مخالفة فيه للقانون طبقاً للبادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وتكون محكمة الموضوع قد خالفت القانون بحكمها باختصاصها بنظر دعوى التعويض المذكورة

« ومن حيث انه اتضح لهذه المحكمة — بما جاء بصدر الحكم المستأنف والحكم الاستثنائي المؤيد للمطعون فيه ومن صحيفة افتتاح الدعوى الابتدائية ومن المذكرات التي قدمها مصطفى افندي رضوان لدى محكمة الاستئناف — أن مصطفى افندي رضوان حين رفع دعواه هذه امام محكمة الرقازيق الابتدائية لم يبينها الا على منابيه لرجال محافظة دمياط من تصديقهم له ولرجالها بالحجر على حريتهم بمنع بواخره من القيام بالركاب حتى تقوم بواخره

منافسه سليم بك ، والحيلولة بين المصطافين وحامل أمتهن من محطة سكة حديد دمياط وبين الوصول الى بواخره حتى يركبوا بواخره منافسه الى غير ذلك من أعمال العنف المضادة للحرية والمخالفة للقانون العام .

« ومن حيث انه تبين لهذه المحكمة أيضاً انه على الرغم من اتضاح ان هذه الدعوى هي دعوى تعويض مبنية على تصف رجال الادارة في معاملتها مع المدعى وخروجها في هذه المعاملة عن حد القانون العام والمصلحة العامة ، فان الظاهر من مطالعة أسباب الحكم المستأنف أن محكمة الرقازيق الابتدائية اعتبرت الدعوى مبنية على مخالفة الاتفاق المؤرخ في ١٩٢٥ سنة ١٩٢٥ الذي تم بين المدعى ومنافسه صالح بك سليم ثم ذكرت في أسباب حكمها هذا ان الادارة غير محقة في مخالفة هذا الاتفاق وانها لذلك تكون مسئولة عن جبر الضرر الذي أصاب المدعى من جراء هذه المخالفة وقد ترتب على هذا الاعتبار ان الطاعنين لما استأنفوا الحكم دفعوا بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى وطلبوا من باب الاحتياط الحكم برفضها فضت محكمة الاستئناف معنى المحكمة الابتدائية فيما ذهبت اليه من اعتبار الدعوى مبنية على مخالفة ذلك الاتفاق قائلة ما يفهم منه ان الدعوى ليست مبنية على مخالفة محافظة دمياط للقانون بل على نقضها للاتفاق المتقدم الذكر .

« وحيث ان اعتبار الحكمين الابتدائي والاستثنائي ان الدعوى مبنية على مخالفة الاتفاق المؤرخ في ١٩٢٥ سنة ١٩٢٥ والحكم فيها بالتعويض على هذا الأساس — بعد ان اتضح مما لاحظته هذه المحكمة من أن سبب الدعوى منحصر في العنف المخالف للقانون العام — هو اعتبار لاسند له من الواقع وحكم لاسند له من

٨٣

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤

إجارة . إقرار المستأجر من محس نيسة الإجارة . المراد
بالدفع المخصوص هذه بالقانون رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠
(لقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ و ١٠٣ لسنة ١٩٣١)

المبادئ القانونية

١ - أن المواد الأولى والثانية والرابعة من
القانون رقم ١٠٣ الصادر في ٢٩ يوليو سنة
١٩٣١ تنص - فيما يتعلق بإيجار سنة ١٩٢٩
- ١٩٣٠ الزراعية عن أحيان استؤجرت
لزرع قطن - على منع المؤجرين من المطالبة
بأكثر من أربعة أخماس الإيجار المذكور وعلى
أن أحكامه تسري على الدعاوى المنظورة أمام
المحاكم وقت صدوره على أن أي حكم أوسند
واجب التنفيذ خاص بهما بإيجار سنة ١٩٢٩
- ١٩٣٠ الزراعية المذكور فلا يمكن
تنفيذه بأكثر من أربعة أخماس هذا الإيجار ،
كما نصت المادة الأولى أيضاً على عدم الإخلال
بأحكام المرسوم بقانون رقم ٥٤ الصادر في
٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ أي بالبداهة على ما لا
يتناقض من هذا المرسوم مع أحكام القانون
الجديد . ومن أحكام المرسوم بالقانون رقم
٥٤ المفهوم بقاؤه وضرورية تطبيقه مع تطبيق
القانون رقم ١٠٣ أن الإيجار إذا كان دفع فملاو
كان حكمه وحصل تنفيذ الحكم فملاو القانون
رقم ١٠٣ ببيع المحجوزات أو بتقرير المحجوز
لديه ما في ذمته وإيداعه بخزينة المحكمة أو دفعه
مباشرة للعاجز فإن هذا يمنع انتفاع المستأجر
بهذه المنحة . والمراد بالدفع في هذه المادة هو
الدفع الاختياري من جانب المستأجر أو

القانون . وبما أنه يحتمل أن يكون الحكم سند
قانوني مؤسس على عنصر واقعي لم تذكره أي
المحكيتين في أسباب حكمها وقد لا يكون له سند
الينة ، ومتى جاز هذا وذلك أصبحت الأسباب
التي بنت عليها محكمة الاستئناف حكمها الصادر
في الاختصاص وفي الموضوع أما أنها غير منتجة
وأما أنها ناقصة وهذا الإجماع مما يجعل محكمة
النقض عن مراقبة الخطأ المدعى به في تطبيق
القانون لأنها أصبحت لا تدرى معه أنها كقائع
عصف مخالفة للقانون العام كما ادعى مصطفى أفندي
رضوان فيستحق عليها تعويضاً أم أن هناك فقط
مخالفة للاتفاق المؤرخ في ٥ يولي سنة ١٩٢٥
قد لا يستحق عليها تعويضاً ولا شك أن لكل من
هاتين الصورتين حكماً قانونياً يخالف حكم الصورة
الأخرى .

« ومن حيث أنه إذا كان لقاضي الموضوع
السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى من
الأدلة المقدمة له وفي وزن هذه الأدلة وتقديرها
وترجيح بعضها على البعض الآخر فإن إخضاعه
لرقابة محكمة النقض في تكليف هذا الفهم بحكم القانون
وفي تطبيق ما يبنى تطبيقه من أحكام القانون يحتم عليه
أن يسبب حكمه التسيب الكافي لتكوين محكمة النقض
من اجراء هذه الرقابة . فإن قصر حكمه عن ذلك
أهجزت هذه المحكمة عن التقرير بنى المدعى به
من مخالفة القانون أو من الخطأ في تطبيقه أو في
تأويله فنقضت الحكم لحالوه من الأسباب الموضوعية
اولم قدم قيامه على أساس قانوني صحيح .

« ومن حيث أن محكمة الاستئناف لم تسبب
الحكم الملعون فيه الا بتلك الأسباب المهمة الناقصة
فذلك يمتنع نقض الحكم وإعادة القضية لمحكمة
الاستئناف لتفصل فيها دائرة أخرى من جديد .
(ملن وزارة الداخلية وتجرى حد مصطفى أفندي رضوان
وحضر عنه الأستاذ رفق صلب رقم ٨٤ سنة ٣ ق)

هذا الحكم يد أمانة مأمنة من المقاصة فان هذا الحكم قد قرر صراحة إسقاط خمس الاجبار ولا يتصور ان يكون له أثر رجعي يقضى بإيجاب هذا الخمس الذي أسقطه أو بصفة دفع هذا الخمس بينما هو يسقطه .

المؤجر

« حيث ان مبنى الطعن ان الحكم الاستثنائي المطعون فيه - إذ أخذ بنظرية محكمة أول درجة فأسقط عن المستأجر المطعون ضده مبلغ ٥٣ جنبها ٦٠٠ مليم قيمة خمس الاجبار المستحق له عن سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية اعتداء على القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ - قد أخطأ في تطبيقه لأن المادة الأولى من هذا القانون توجب احترام أحكام المرسوم بقانون رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠ والمادة الثانية من هذا المرسوم الأخير لتجعل محلل إعفاء المستأجر من الخمس اذا كان قد سبق له دفع كامل الاجبار فعلا . ويقول الطاعن انه سبق له ان قبض الاجبار فعلا لأنه كان حارسا على الأطلان المؤجرة في سنة ١٩٢٩ وحجز تحت يده على جميع الاجبار الذي له والذي طالب به في دعواه ثم قبضه فعلا نتيجة الحجز تحت يده أثناء حراسته وكان هذا القبض في ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قبل نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة وأنه من كان دفع الاجبار جسيمة جاصلا قبل نظر الدعوى فان القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ لا يصح تطبيقه - ولذلك فهو يطلب نقض الحكم بالنسبة للبطل المذكور والتضامن له به ثم يعضيف الطاعن في مذكرته الأصلية والتكميلية انه إذ أوقع الحجز التحفظي تحت يده في ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩ واذا حكمت محكمة أول درجة في ٢٢ يولييه سنة ١٩٣٢ بتثبيت هذا الحجز فان لهذا الحكم أثرا رجعيا موقرا لحقه في استيفاء

الدفع أو الايداع الحاصلين من المحجوز لديه بتنفيذ الحكم بتثبيت الحجز .

فاذا كان الثابت بالدعوى أن المؤجر حجز تحفظيا لا تنفيذيا تحت يد نفسه على ثمن المحصولات ليستوفي منها مقدار ما يدعيه من الاجبار وعرض أمر هذا الاجبار المدعى به على المحكمة لتفصل فيما إذا كان له حق فيه أم لا وأثناء قيام الدعوى لدى محكمة الدرجة الأولى صدر القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ مفعيا للمستأجرين لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية من خمس الاجبار ومقررا أن هذا الاعفاء يسرى في الدعاوى المنظورة لدى المحاكم فأعفت محكمة الدرجة الأولى المدعى عليه من هذا الخمس وأقرتها محكمة الاستئناف على ذلك فلا شك في أن هذا التصرف قانوني لاجل الاعتراض عليه لأن هذه الدعوى لا تدخل في أية صورة من صور عدم الاعفاء السالفة الذكر .

٢- لا يجوز للمؤجر الحاجز تحت يد نفسه التحدى بأن حكم محكمة الدرجة الأولى إذ قضى بتثبيت الحجز الذي أوقعه تحت يد نفسه وجعله نافذا وأمر بنفاذه مؤقتا بلا كفالة لا يجوز له التحدى بأن لهذا الحكم أثرا رجعيا إلى تاريخ توقيع هذا الحجز وأنه إذن يعتبر كأنه حصل على إيجاره كاملا قبل صدور أى القانونين فلا ينطبق أيهما على حالته ذلك لأنه فضلا عن ان يده على المبلغ المحجوز لديه كانت أثناء نظر الدعوى إلى ان صدر

المبلغ الذي حجز بسببه وبالتالي في صحة قبضه له فعلا من تاريخ الحجر المذكور ، وأن هذا يتحقق مع أمر دفع الأيجار فعلا قبل صدور أى القانونين وعدم سرعان أحكامهما عليه .

» وحيث أن المواد الأولى والثانية والرابعة من القانون رقم ١٠٣ الصادر في ٢٦ يولييه سنة ١٩٣١ تنص - فيما يتعلق بإيجار سنة ١٩٢٩-١٩٣٠ الزراعية عن أطيان استوجرت لزرع قطن - على منع المؤجرين من المطالبة بأكثر من أربعة أخماس الأيجار المذكور . وعلى أن أحكامه تسرى على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت صدوره . وعلى أن أى حكم أو سند واجب التنفيذ عاص أيهما بإيجار سنة ١٩٢٩-١٩٣٠ الزراعية المذكورة فهو لا يمكن تنفيذه بأكثر من أربعة أخماس هذا الأيجار ، كما نصت المادة الأولى أيضا على عدم الاعلال بأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٤ الصادر في ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ أى بالداة على ما لا يتناقض من هذا المرسوم مع أحكام القانون الجديد .

» وحيث أنه بتطبيق ما ذكر على ما حصل في الدعوى الحالية مما هو ثابت بالحكم المطعون فيه وما يتحقق به من الأوراق ومن كلام الطاعن نفسه في تقريره يرى أن المستأجر لم يدفع كل المطلوب منه اختيارا قبل صدور أى القانونين رقمي ١٠٣ و ١٠٣٥ المذكورين ، ولا في أثناء الدعوى ولم يحصل قبل صدور القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ أن يمت المحصولات يما هو تنفيذ لحكم صادر بشأن هذه الاجارة ، ولا أن محجوزا لديه دفع لحاجز أو أودع على ذمته تنفيذا لمثل هذا الحكم ، بل الثابت في الدعوى هو أن الطاعن حجز تحفظيا لا تنفيذا تحت يد نفسه على ثمن المحصولات ليستوفى منه مقدار ما يدعيه من

الأيجار ، وعرض أمر هذا الأيجار المدعى به على المحكمة لتفصل فيما إذا كان له حق فيه أم لا وأثناء قيام الدعوى لدى محكمة أول درجة صدر القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ مفعيا للمستأجرين لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية من خمس الأيجار ومقررا - كما سلف - أن هذا الاعفاء يسرى في الدعاوى المنظورة لدى المحاكم . فمحكمة أول درجة بحكمها الصادر بعد ذلك في ٢٢ يولييه سنة ١٩٣٢ أعفت المدعى عليه (الماعون ضده) من هذا الخمس وأقرتها بحكمة الاستئناف على ذلك بحكمها المطعون فيه ولا شك أن هذا التصرف قانوني لاجل للاعتراض عليه لأن هذه الدعوى لا تدخل في أية صورة من صور عدم الاعفاء السالفة الذكر .

» وحيث أنه لم يسكن من الطاعن سوى أن حجز تحفظيا تحت يده على ثمن ما باعه بصفته حارسا ولم يكن قبل صدور أى القانونين قد حصل على حكم بتثبيت هذا الحجر التحفظي الذي أوقفه تحت يد نفسه في ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩ حتى يستطيع أن يغير صفة حيازته لما تحت يده بأن يضمنه لنفسه كيا يصدق عليه أنه محجوز لديه دفع للحاجز ما أمر به حكم تثبيت الحجر و ١٠٣٥ تنفيذا . واذن فيده استمرت الى يوم ٢٢ يولييه سنة ١٩٣٢ تاريخ صدور الحكم الابتدائي يد أمانة لم تخير . وحتى لو أن هذا الحكم قد قضى بكل قيمة الأيجار لا بأربعة أخماسه فقط لما كان في الاستطاعة تنفيذه الا على أربعة الأخماس فقط مما نصت المادة الثانية من القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ . وليس يفيد الطاعن التحدى بأن حكم محكمة أول درجة المذكور إذ قضى بتثبيت الحجر الذي أوقفه تحت يد نفسه وجعله نافذا

وأمر بنفاذه مؤقتا بلا كفاية فان هذا الحكم أثرا يرجع الى تاريخ توقيع هذا المجهز الحاصل في ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩ وأنه اذن يعتبر كأنه حصل على ايجاره كاملا قبل صدور أى القانونين فلا ينطبق أبها على حالته — لا يفيد هذا التحدى لا كثيرا ولا قليلا لأنه فضلا عن أن يده على المبلغ المجهز لديه كانت — أثناء نظر الدهوى الى أن صدر هذا الحكم — يد أمانة مانعة من المقاصة

فان هذا الحكم نفسه الذى يريد الطعن أن يجعل له أثرا رجعيا قد قرر صراحة اسقاط نفس الاجار الحاصل بسببه هذا الطعن ، ولا يتصور أن يكون له اثر رجعى يقضى بايجاب هذا الخس الذى اسقطه او بصحة دفع هذا الخس بينما هو يستقله .

«وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن الاستاذ حسين فاضى وحضر عنه الاستاذ ابراهيم رياض ضد مهيب عبد السلام رقم ٢٧ سنة ٤ ق)

العدد الخامس فهرست القسم الأول السنة الخامسة عشرة

رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٧٤	١٨ أكتوبر ١٤٩	خير، دعوى مطالبة بحساب وقف، اعتماد الناظر على تقرير خير مقدم في دعوى أخرى بين فيه حساب المادة المرفوعة بالدعوى، أخذ المحكمة بهذا التقرير بعد مراجعته وتقريره، لا يجب المحكم (المادة ٣٧٧ مرافعات)
٧٥	» » » ١٥٠	نقض، تحصيل فهم الواقع في الدعوى، عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض، (المواد ١٠٩ و ١١٠ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣١).
٧٦	١٥٢ أول نوفمبر ١٩٣٤	تسبب الأحكام، رفض دفع موضوع هام ضمناً، عدم بيان أسباب الرفض بطلان الحكم، (المادة ١٠٣ مرافعات)
٧٧	» » » ١٥٣	١ - نقض وإبرام، تحصيل فهم الواقع في الدعوى، سلطة محكمة الموضوع في ذلك - ٢ - تضمينات، سلطة محكمة الموضوع في إثبات الضرر المزعوم ترتبه أو نفيه، (المادة ١٢١ مدني والمواد ١٠٩ و ١١٠ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣١) - ٣ - حكم، استعانة عن بعض أسبابه، الطعن عليه من جهة مخالفته القانون في أسبابه الأخرى، رفض بحث هذا الطعن، جوازه.
٧٨	١٥٥ ١٥ نوفمبر ١٩٣٤	مسئولية مدنية، مسئولية المدوم عما يصيب خادمه من الاخطار في أثناء العمل، مسئولية المفاطر، المسئولية الشبيهة، (المواد ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية و ٩٠ و ٩٣ و ١٥١ من القانون المدني)
٧٩	» » » ١٥٨	ملكية، طلب تثبيت ملكية العين المنصوبة بمأتم التي كانت عليها قبل الفسب، طلب إزالة ما عليها، طلب منفرع من ثبوت الملكية، متى يصح التعدي بقيمة البناء؟ (المواد ١١ و ٦٥ من القانون المدني و ٣٠ مرافعات)
٨٠	٢٢ ١٦٠ » »	اجارة - ١ - بيع الشيء المستأجر، متى يفسخ الاجار؟ خلافة (١ - ٤)

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الاول

العدد الخامس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم	صفحة
المشتري للبائع - ٢ - علم المستأجر بانتقال ملكية العقار المؤجر إلى مشتري جديد . اثبات هذه الواقعة . جوازه بكل طرق الاثبات (المادة ٣٨٩ من القانون المدني)			
نقض وإبرام . الأوراق الواجب على الطاعن ايداعها . ميعاد الايداع . اضافة ميعاد مسافة اليه . لايجوز (المادتان ١٨ و ١٩ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١)	٢٢ نوفمبر ١٩٣٤	١٦٥	٨١
أحكام . تسليب الأحكام . وجوبه . المراد منه (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات)	٢٩ نوفمبر ١٩٣٤	١٦٧	٨٢
اجارة . اعفاء المستأجر من خمس قيمة الاجارة . المراد بالدفع المنصوص عنه بالقانون رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠ (القانونان رقما ٥٤ لسنة ١٩٣٠ و ١٠٣ لسنة ١٩٣١)	» » »	١٦٩	٨٣

القسم الثاني

قضية محكمة الاستئناف الأهلية

في معرفة ماهية العقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٠٩
المسجل في ٨ فبراير سنة ١٩٠٩ الصادر من مورث
المشتريين إلى محجور المشتاف عليه فيقول
المشتريون أنه عقد رهن وإن كان محرراً في شكل
عقد بيع وقال ويستندون في ذلك إلى جملة أدلة
وقرائن منها أولاً أنه عقب صدور العقد أجرت
العين للراهن عن سنتي ١٩٠٩ و ١٩١٠ ثم أجرت
بعد ذلك لخاصة آخرين بإيجارات صورية
ولكن الراهن وورثته كانوا هم المستأجرون
الحقيقيون - ثانياً - إن الثمن الوارد بالعقد لا يتناسب
مع قيمة الأرض المبيعة - ثالثاً - أنه نص بالعقد أن
مدة الاسترداد ثلاث سنوات من أول يناير سنة
١٩٠٩ لغاية ديسمبر سنة ١٩١١ ثم نص به بعد
ذلك على أنه إذا أراد البائع دفع الثمن أو جانباً
منه في خلال هذه المدة فالمشتري يقبل ما يدفع
ويرد للبائع من الأثمان ما يقابل المبلغ المدفوع .
أما المشتاف عليه فيقول أن العقد صريح في أنه
عقد بيع وفاء لدلالة الفاعلة على إفادة هذا البيع
ولأن الثمن الوارد بالعقد لا يقل عن ثمن المثل
هذا فضلاً عن أن المشتري سدد دين البنك الزراعي
الذي تعهد البائع تسديده له مباشرة من غير دخل
للمشتري وغرق هذا فإن البائع قد صدر منه بعد
تاريخ هذا العقد ما يؤكد أن العقد لم يكن إلا عقد
بيع كما أن المشتاف محمد أفندي حسن المهدي قد
أقر عن نفسه وبصفته وكيلًا عن أخيه شاهده
ووزير لإقراراً مصدقاً عليه أمام محكمة الزقازيق
الابتدائية في ٤ أبريل سنة ١٩٢٥ بأن العقد
السالف الذكر الصادر من مورثه هو عقد بيع

(١ - ٢)

١٥٠

٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤

- ١ - بيع وفاء . رهن . احتياط رد اجزاء من العين بمجرد دفع ما يناسبها من الثمن . رهن .
- ٢ - اقرار . بوصف العقد . لا يعتبر اقراراً قانونياً ولا يقيد المحكمة .

المبادئ القانونية

- ١ - أن بيع الوفاء بيع معلق على شرط فاسخ هو رد الثمن والمصاريف في الميعاد المتفق عليه وعلى هذا فالشرط الذي يبيع البائع أن يسدد الثمن على اجزاء قبل الميعاد المتفق عليه وإن يردله من العين المبيعة بنسبة ما يسدده . شرط يتنافى مع طبيعة البيع وهي استقرار ملكية المشتري طول المدة المحددة للاسترداد ويدل على أن المتعاقدين لم يقصدا بيعاً وإنما ارادوا رهنًا تأميناً للدين المعبر عنه في العقد بأنه الثمن .
- ٢ - أن الاقرار الصادر من أحد المتعاقدين بوصف عقد بأنه بيع وفاء لا رهن لا يعتبر حجة على المقر لأنه ليس اقراراً بذمة وإنما هو اقرار بوصف عقد من الوجبة القانونية وهذا الوصف لم يغير شيئاً من حقيقته ولا يقيد المحكمة مادام أنه غير مطابق للاركان التي اشترط القانون وجوب توفرها .

الحكم

و من حيث أن الخلاف بين الخصوم محصور

استقرار ملكية المشتري طوال المدة المحددة للاسترداد ولذلك فإن هذا الشرط يدل على أن المتعاقدين لم يقصدا بيعاً وإنما أرادوا رهناً تأميناً للدين المعبر عنه في العقد بأنه الثمن وما دام أن هذا الشرط كافٍ لأن يخرج العقد عن أن يكون عقد بيع وفائي إلى عقد رهن فلا محل بعدئذٍ للبحث في باقي الفرائض التي ساقها المستأفون لإثبات أن العقد لم يكن سوى عقد رهن.

« ومن حيث أنه متى تقرر أن عقد أول يناير سنة ١٩٠٩ هو عقد رهن فيجب البحث بعد ذلك في قيمة الاقرار الصادر من محمد حسن المهدي أفندي المستأف الأول عن نفسه وبصفته وكيلًا عن أخيه الذي أقر فيه بأن هذا العقد هو عقد بيع وفائي قامت مدة الاسترداد فيه وأصبح المستأف عليه مالكاً للعين المبيعة فهل هذا الاقرار يمكن أن يكون حجة على المقرين وبعبارة أخرى هل إذا وصف أحد المتعاقدين العقد الذي كان طرفاً فيه وصفاً قانونياً يتناقى مع طبيعة العقد فهل يعمل المقر بأقراره وحينئذ يتغير وصف العقد بالنسبة للمقرين ويعتبر بالنسبة لهم أنه عقد بيع وفائي وبالنسبة لمن لم يصدر منه هذا الاقرار أنه عقد رهن.

« ومن حيث أن العقد الواحد لا يمكن أن يكون عقد بيع وفاء وعقد رهن في وقت واحد فإذا طرح نزاع بشأن هذا العقد وتناول هذا النزاع ماهية العقد وتبين المحكمة أنه عقد رهن لا عقد بيع وفائي فاقرار أحد المتعاقدين السابق على وصف المحكمة للعقد بأنه بيع وفاء لارهن لا يعتبر حجة على المقر لأنه ليس اقراراً بذمة وإنما هو اقرار بوصف عقد من الوجهة القانونية وهذا الوصف لم يتغير شيئاً من حقيقته ولم تنقيد به المحكمة لأنه غير مطابق للأركان التي اشترطها القانون وجوب

وفائي مضت مدة الاسترداد فيه وإن على أفندي غالي المشتري أصبح مالكا للعين المبيعة وأنه لا ينازع في ذلك وإن ما ادعاه في هذه الدعوى من أن العقد كان رهناً مبتناه أنه ما كان يعلم الحقيقة « ومن حيث أنه يجب قبل البحث في هذا الاقرار ومبلغ تأثيره على حقوق المقرين أن يتناول البحث أولاً ماهية عقد أول يناير سنة ١٩٠٩ لمعرفة ما إذا كان عقد بيع وفاء أم هو عقد رهن.

« وحيث أن هذا العقد وإن صيغت عباراته على أنه عقد بيع وفاء كما أنه اشتمل على أركان هذا العقد من ذكر البائع والمشتري والثن وتعيين العين المبيعة ومدة الاسترداد إلا أن المشتري صرح فيه للبائع بأن له الحق في أن يسدد الثمن كله أو بعضه قبل الميعاد المحدد للاسترداد فإن دفع بعض المبلغ فالمشتري رد له من الأثمان نسبة المبلغ المسدد ومحل البحث الآن هو هل اشتمال عقد بيع الوفاء على هذا الشرط لا يخرج عن كونه عقد بيع أم أن هذا الشرط يدل على أن المتعاقدين قصدوا به عقد رهن وإن صيغت ألفاظه بكل صيغ عقود البيع.

« ومن حيث أن المادة ٣٣٨ من القانون المدني عرفت بيع الوفاء بما يأتي «حق استرداد المبيع أو الشرط الوفاي هو شرط يحفظ به البائع لنفسه حق استرداد العين المبيعة مقابل دفع المبالغ المنصوص عليها في المادة ٣٤٤ في الميعاد المتفق عليه ». ومفهوم هذا التعريف أن بيع الوفاء بيع معاق على شرط فاسخ هو رد الثمن والمصاريف في الميعاد المتفق عليه وعلى هذا فالشرط الذي يبيح للبائع أن يسدد الثمن على أجزائه قبل الميعاد المتفق عليه وأن يرده له من العين المبيعة بنسبة ماسدده هذا الشرط يتناقى مع طبيعة البيع وهي

توفرها في عقد بيع الوفاء ولذلك يتعين اعتبار ماسي اقرارا لقيمة له قانونا واعتبار العقد بانه عقد رهن بالنسبة للمستأفنين جميعا .

(استئناف محمد الفتى حسن المدي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ السيد محمد فهد ضد علي الفتى فالو وحضرته الاستاذ رزق صايب رقم ١٣٣٢ سنة ١٩٤٩ ق - وثلاثة عضوية حضرات احمد نظيف بك وعلي بك حيدر حجازي واحمد مختار بك مستشارين)

١٥١

٢٣ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى استحقاق - استئناف - دعوى فرعية - مرفوعة بعدد

تسجيل التنيه وأثناء اجراءات نزاع الملكية - ميعاد الاستئناف .

المبدأ القانوني

إذا تبين أن دعوى الاستحقاق رفعت أثناء اجراءات نزاع الملكية وبعد تسجيل التنيه وطالب فيها بحره وجب اعتبارها فرعية لا أصلية ووجب استئناف الحكم الصادر فيها في عشرة أيام من تاريخ إعلانه . ولا يغير من هذا الاعتبار أنه لم يترتب عليها فعلا إيقاف دعوى نزاع الملكية لأن هذه الدعوى شطبت . إذ العبرة بما كان عليه الحال وقت رفعها إذ كانت دعوى نزاع الملكية قائمة ولان الشطب لا يمنع من تجديد الدعوى ولأن إيقاف دعوى نزاع الملكية وإن لم يكن حصل فقد كان جائزا للمستأف طلبه والحصول عليه قانونا بعد استيفاء شروطه وعدم طلبه الايقاف راجع لمشيئته وإرادته فلا يصلح أن يكون أساسا لبيان صفة الدعوى بعد أن تبينت حقيقتها .

المحكم

« من حيث ان المتأف عليهم دفعوا بعدد قبول الاستئناف شكلا لرفع بعد الميعاد القانوني

مستدين على ان هذه الدعوى هي دعوى استحقاق رفضت أثناء اجراءات دعوى نزاع الملكية وان الحكم المتأف الصادر فيها أعلن للمتأف في ٧ مايو سنة ١٩٣٣ وعريضة الاستئناف أعلنت في أول يوليوسنة ١٩٣٣ بعد مضي عشرة الايام التي يجوز فيها استئنافه طبقا للمادة ٩٠٠ من قانون المرافعات .

« ومن حيث انه ثابت ان الحكم المتأف أعلن للمتأف في ٧ مايو سنة ١٩٣٣ وان عريضة الاستئناف أعلنت في أول يوليوسنة ١٩٣٣ ولا نزاع من المتأف في ذلك وانما يتنازع المتأف في الصفة التي أعطيت لهذه الدعوى ويتسلك بأن هذه الدعوى هي دعوى استحقاق أصلية يسرى على الحكم الصادر فيها ميعاد الاستئناف العام وهو ستون يوما طبقا لنص المادة (٣٥٣) من قانون المرافعات وليست دعوى استحقاق فرعية مقيدة بذلك الميعاد الاستثنائي لاستئناف الحكم المنصوص عليه في المادة ٩٠٠ من قانون المرافعات المشار اليها مرتكنا على ان دعوى نزاع الملكية المذكورة حكم فيها بالشطب بجملة ١٦ مايو سنة ١٩٣٣ حسب الشهادة التي قدمها وان دعوى الاستحقاق هذه لم تؤثر على دعوى نزاع الملكية المذكورة بشيء مما يترتب على دعاوى الاستحقاق الفرعية من إيقاف أو تعطيل ولم تكن مرتبطة باجراءاتها

« ومن حيث انه ثابت من عريضة اقتراح دعوى الاستحقاق هذه المعلنة بتاريخ ٦ يوليوسنة ١٩٣٣ انه مذكور في أول فقرة بها ان الأربعة المتأف عليهم ورثة المرحوم الحاج سيد علي الويشي رفعوا دعوى نزاع ملكية ضد المتأف عليها الأخيرة القيمة على المحصور عليه أمام محكمة قويسنا الجزئية وضخوا نمرة قيدها بالجدول رقم

٨٩٤ سنة ١٩٣٣ ومذكور بفقرة أخرى ان تسجيل التنيه المترتب عليه نزاع الملكية لتسجل بمحكمة شين

الأهلية في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣١ وإن المستأنف طلب فيها تثبيت ملكيته لمقدار ١٩ قيراطا وفدان من القدر المنزوع ملكيته ومحو التسجيلات المتوقعة عليه بما يدل على أن دعوى الاستحقاق هذه رفعت أثناء اجراءات دعوى نزاع الملكية وبعد تسجيل تنبيه نزاع الملكية وأنه مطلوب فيها محو التسجيلات المتوقعة على القدر المرفوع بشأنه دعوى الاستحقاق ومن بينها تسجيل التنبيه المذكور المترتب عليه دعوى نزاع الملكية

« ومن حيث أنه تبين بما تقدم أن دعوى الاستحقاق هذه رفعت أثناء اجراءات دعوى نزاع الملكية المشار إليها وقرعت عنها وهي متعلقة بها فهي لذلك يجب اعتبارها دعوى استحقاق فرعية لا أصلية وهذا كله كاف في الأخذ بهذا الاعتبار أما ما تمسك المستأنف به من أنها دعوى استحقاق أصلية لأنه لم يرتب عليها فعلا إيقاف دعوى نزاع الملكية المذكورة التي شطبت فليس جديرا بالأخذ به لأن العبرة بما كان عليه الحال وقت رفعها إذ كانت دعوى نزاع الملكية قائمة لا بما كان لاحقا على ذلك ولأن الشطب لا يمنع من تجديد الدعوى ولأن إيقاف دعوى نزاع الملكية وإن لم يكن حصل فقد كان من الجائز للمستأنف طلبه والحصول عليه قانونا بعد استيفاء شروطه فعدم طلب الايقاف من المستأنف راجع لمشيئته وإرادته فلا يصلح أن يكون أساسا لبيان صفة الدعوى بعد أن تبين حقيقتها بما سبق بيانه ويجب إذن تطبيق المادة ٦٠٠ من قانون المرافعات التي تقضى بأن ميعاد استئناف الحكم في هذه الحالة هو عشرة أيام من تاريخ اعلانه ولا محل لتطبيق المادة ٣٥٣ المشار إليها ويكون هذا الاستئناف قد رفع بعد مضي الميعاد المذكور وبناء عليه يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف

شكلا في محله ويتمين بقوله

(استئناف عبده موسى وحضر عنه الأستاذ نصيف رزقافة مدعي عباس السيد علي وآخرين وحضر عن الخامسة وعن الاربعة الاول بالنيابة الأستاذ أحمد زكي رقم ١١٠٧ سنة ٥٠ في رئاسة وعظيمة حضرات حسن فريد بك وحسن بك وخليل غزال بك مستشارين)

١٥٢

٢٣ مايو سنة ١٩٣٤

بي. د. ول. وجوب توفر مصلحة القاصر في البيع .

المبدأ القانوني

المحكمة الشرعية في إعطاء الولي حق بيع ملك قاصره هي ما افترضه الشارع من حرص ذلك الولي على مصالح قاصره وعدم تصرفه في ملكه إلا لمصلحة مؤكدة للقاصر وإذا فقد جرى القضاء المختلط والأهل على عدم إقرار تصرفات الولي في مال قاصره إلا إذا كانت حاصلة لمصلحة ذلك القاصر (راجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٣٧ المحاماه سنة ٧ رقم ٣٨٠) .

المحكمة

« حيث أن الأسباب التي بني عليها الاستئناف واحدة وهي - اولاً - مصطفى أفندي إسماعيل عند ما باع الأطنان المستأنفين كان وليا على ابنته عائشة ويمثل هذه الصفة ببيع ملكها - وثانياً - أن المستأنف ضده حدد في عريضة دعواه مقدار ما تنازعه فيه كل من المستأنفين وأن المحكمة حكمت له بأكثر من ذلك

« وحيث أنه فيما يخص بالسبب الأول فإنه ظاهر من الاطلاع على عقدى البيع الصادر أحدهما لي تادرس أفندي صالح بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٢٦ والآخر إلى ثابت هارون بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦ أن البائع استند فيها ملكيته الأطنان المباعة

الطلبات الواردة بختام عريضة الدعوى الابتدائية كما هو ثابت بعريضة تمديد الطلبات المعلقة من المستأنف حذره للسنتين أنه طلب تثبيت ملكيته على الشيوع في كامل الأقطان المينة بالمرعيتين المذكورتين وهذه الطلبات هي الممول عليها يصرف النظر عما جاء بصدر العريضة الأولى من سرد الوقائع وبسط كيفية منازعة المدعى عليهم له وشرائهم أرضاً محددة في حين أنها لازال شائعة وعليه فلا وجاهة لهذا السبب أيضاً

« وحيث أنه لذلك ولما جاء بأسباب الحكم المستأنف يكون الحكم المذكور في محله وتعين تأييده (استئناف تارس القدي صانع وحضر عنه الأستاذ نصيف ذكر حذره على حمر وحضر عنه الأستاذ مهدي البيرلي رقم ٥٨ و٢٧٥ سنة ١٤٠٥ ق - وثاسة وعضدية حشرات حمود فبسي يوسف بك طاهر محمد بك مستشارين وحضرة أحمد عفيفي بك القاضي المتدب)

١٥٣

٢٧ مايو سنة ١٩٣٤

١ - قانون التصفية ٢٠٢٠ ق - الفرض منه .

٢ - أموال الحكومة . حقوق مكتسبة . متاعاً .

المبادئ القانونية

١ - كان القصد من إصدار قانون التصفية تسوية أحوال الحكومة بمحصروها من الأموال التي تكون محلاً لوفاء الديون وحصر تلك الديون أيضاً لمرة درجة اقتدارها باعتبارها مدينة على الوفاء حتى يتيسر للقائمين بأمر التصفية تحديد حق كل دائن وما يستطيع التعويل عليه لذلك كان من البديهي أن كل مطالبة جديدة يكون من شأنها إذا قبلت أن تزيد في التزامات الحكومة المصرية وتحدد مقدراتها على الوفاء بالديون المحصورة . كان من الواجب تقديمها وبإثباتها قبل الحصر وهذا ما

ال نفسه وقال أنه تملكها بالتكليف ووضع اليد ولم يذكر بها ما يشير إلى أنه قصد بيع ملك ابنه القاصرة عاتمة المشمولة بولايته

« وحيث أن المقرر شرماً أن من يبيع ملك غيره على أنه ملك لنفسه باطل ولا تابعه الإجازة لعدم انعقاده أصلاً وإنما ينعقد موقوفاً على إجازة مالكه إذا باعه على أنه ملك لغيره « ابن عابدين جزء ٤ ص ١٨٨ طبعة بولاق سنة ١٢٩٩ هـ وشرح البيع للحلى باشا عيسى ص ١٥٣ .

« وحيث أن ولاية الأب على ولده الصغير وإن كانت تخوله حق بيع عقار قاصره إلا أنها لا تخرجه عن القاعدة العامة السابق ذكرها ويجب لانعقاد هذا البيع أن يقرر الولي أنه يبيع ملكاً به والفارق الوحيد بينه وبين غيره أن ولايته تقوم مقام إجازة المالك الحقيقي في الأحوال الأخرى « وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن الحكمة الشرعية في إعطاء الولي حق بيع ملك قاصره هي ما اقتضته الشارع من حرص ذلك الولي على مصالح قاصره وعدم تصرفه في ملكه إلا لمصلحة مؤكدة للقاصر ولذا فقد جرى القضاء المختلط والأهل على عدم إقرار تصرفات الولي في مال قاصره إلا إذا كانت حاصلة لمصلحة لذلك القاصر « راجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٣٧ المحاماة السنة السابعة رقم ٣٨٠ »

« وحيث أنه لم يظهر لهذه المحكمة في هذه القضية أي مصلحة لماشة بنت مصطفي القدي اسماعيل في البيع الحاصل من والدها في أقطانها محل هذه الدعوى بل الظاهر أنها باعها قضاء لمصلحته الشخصية بعد أن تصرف بالبيع في جميع أملاكه

« وحيث أنه لذلك يكون السبب الأول من أسباب الاستئناف غير وجيه ولا يصح الأخذ به « وحيث أنه عن السبب الثاني فظاهر من

الحكموى

« حيث ان موضوع هذه الدعوى يتلخص بالانحياز في مطالبة وقف المرحوم الاستاذ الشيخ الجوهري بمبلغ ٣٥٠٠ جنيه اقيمة ثمن قطعة ارض واقعة بحى معروف بجوار المتحف المصرى مساحتها أربعة أفدنة وزيادة وضعت الحكومة يدها عليها وتصرفت فيها بالبيع الى الغير »

« وحيث ان الحكومة قد دفعت بعدم قبول هذه الدعوى بناء على حكم المادة ٨٦ من قانون التصفية الصادر فى ١٧ يوليوسنة ١٨٨٠ التى تقول « ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون لا يقبل من أى شخص كان اقامة أى دعوى على الحكومة أو على مصالحها أمام أى محكمة لأى سبب وبأى صورة كانت بخصوص الحقوق المكتسبة قبل اول يناير سنة ١٨٨٠ ما لم تكن الدعوى بشأن منازعة تحصل فى تحديد مقدار الديون المئنه ضها فى بند ٢٦ وبالقيد المبينة فى بند ٢٧ وما يتلوه »

« وحيث ان الحكومة فى استنادها الى حكم هذه المادة تقول ان الارض المتنازع عليها قد دخلت تحت يدها قبل اول يناير سنة ١٨٨٠ بمدة طويلة واعتبرت من املاكها قبل عملية التصفية »

« وحيث ان الوقت قد نازع الحكومة فى كلا الأمرين فبر يقول ان وضع يد الحكومة على الارض كان بعد صدور قانون التصفية وبالتحديد فى سنة ١٨٩٣ كما يقول من جهة أخرى ان المادة ٨٦ من قانون التصفية لاتنطبق الا على المطالبات الناشئة عن ديون على الحكومة . »

« وحيث انه بالنسبة لتاريخ بدو وضع يد الحكومة على الارض فقد تبين من الأوراق المقدمة بملف الدعوى ان هذا التاريخ سابق بلا أدنى ريب على أول يناير سنة ١٨٨٠ بمدة طويلة وذلك بالأدلة الآتية - أولا- ان ارض وقف الجوهري كانت

عناه قانون التصفية بنصه على عدم قبول أى دعوى ضد الحكومة بشأن أى حقا اكتسبتها الحكومة قبل أول يناير سنة ١٨٨٠ إلا ما كان متعلقا بتحديد مقدار ديون معينة محصورة ورد ذكرها فى المادة ٢٦ من القانون المذكور ومن الخطأ القول بأن قانون التصفية قصد به تسوية الديون فقط وانه لا يتعلق بالمنازعات الخاصة بالاملاك التى تدعى الحكومة أنها لها قبل سنة ١٨٨٠ لان عمل التصفية كان يقتضى حصر جميع املاك الحكومة الجائز الحجز عليها وبيعها (الاملاك الاميرية الخاصة) واعتبار هذه الاملاك محلا لوفاء الديون فالمنازعة فى ملكية الحكومة لتلك الاملاك ومحاولة إخراجها من يدها منتهى حتما إضعاف مركزها ماليا وتعرضها للعجز فى نهاية الامر عن الوفاء بالتزاماتها . ولذلك نصت المادة (٨٦) من قانون التصفية بأنه لا تقبل من أى شخص كان إقامة أى دعوى كانت على الحكومة لأى سبب كان وبأى صورة كانت .

٢- « المراد بالحقوق المكتسبة » المشار اليها فى مواد قانون التصفية ليس هو الحقوق التى تكون الحكومة قد اكتسبتها بموجب أحكام القانون العام إذ لو كان الأمر كذلك لما كان لأحد بشأنها أى مطالبة على الحكومة ولكن المقصود بها الحقوق التى تكون الحكومة اعتبرتها ملكا لها قبل اول يناير سنة ١٨٨٠ ولولم تكن قد اكتسبتها فعلا بأسباب الملكية المبينة فى القانون .

مؤجرة لوقف القصر العالي وقد دفع الوقف المذكور الأجرة لغاية سنة ١٢٨١ هجرية وفي سنة ١٢٨٢ هجرية الموافقة لسنة ١٨٦٥ ميلادية وضعت الشركة الزراعية يدها على الأرض بمناسبة قيامها بإنشاء ترعة الاسماعيلية لحساب الحكومة وقد اخترت التربة تلك الأرض ولما أصبح متقدرا ارتفاع وقف القصر العالي بالأرض امتنع هذا الوقف عن دفع الأجرة وأخبر ناظر وقف الجوهري حينذاك (حسن آغا الجوهري) بهذا الامتناع - ثانيا - انه من المسلم به من جانب وقف الجوهري ان هذا الوقف قد أهملت شئونه منذ سنة ١٢٨٤ هجرية في الوقت الذي كان فيه مشمولاً بنظر حسن آغا الجوهري وفي الوقت الذي كان فيه شاغرا عن ناظر يقوم بشؤونه الى ان عين السيد مصطفى الجوهري والد المستأنف ناظر اعليه ورفع هذه الدعوى في شهر ابريل سنة ١٨٩٨ - ثالثا - انه في سنة ١٨٧٢ رغب من يدعي احمد بك الدخاخي من اهالي الاسكندرية ان يمنحه الخديوي اسماعيل قطعة الأرض المتنازع عليها فأمر سموه ان تعطى اليه اذا لم يوجد مانع فكلف المسيو جران المهندس (جران باشا) بعمل المباحث اللازمة عن تلك الأرض فقام بعملها ورسم للأرض خريطة وأرسلت محافظة مصر للديوان الخديوي تقريراً بنتيجة تلك المباحث التي تبين منها وجود مانع تحول دون اعطاء الأرض للدخاخي بك كوجود شريط للسكة الحديدية الموصلة لقصر النيل ووجود عدة مساكن مؤجرة من الحكومة للأهالي وتدفع اجراها للمحافظة وتدخل في إيرادات الحكومة وبسبب تلك الموانع رأى الديوان الخديوي عدم اعطاء الأرض الى الدخاخي بك وقد قرر الخبراء الذين ندمتهم المحكمة الابتدائية بحكمها التقيدي الصادر في ٩ يولييه سنة ١٨٩٨ ان خريطة جران باشا تنطبق على الأرض المتنازع عليها (راجع آخر محضر

الاستجواب الذي اجرتها المحكمة الابتدائية في أول ابريل سنة ١٩٠٣) - رابعا - قرر الخبراء المذكورون في نتيجة تقريرهم ان الأرض المتنازع عليها كانت مؤجرة الى وقف القصر العالي واستمر هذا الوقف يدفع أجرتها لغاية سنة ١٢٨٤ هجرية (الموافقة سنة ١٨٦٧ افرنيكية) ثم انقطع دفع الأجرة بعد هذه السنة بسبب انشاء التربة الاسماعيلية فيها وعندما شرعت الحكومة في تقسيم الاراضي المستبدلة من وقف القصر العالي وبمباعتها أرض الجوهري المذكورة من ضمن املاكها وادخلتها في التقسيم حسب خريطة جران باشا المعمولة في سنة ١٨٧٤ وقد تصرفت الحكومة في تلك الأرض بعد ذلك - خامسا - لم يقدم الناظر على هذا الوقف الذي رفع هذه الدعوى ولا الناظر الحالي ما يفيد بقاء الأرض المتنازع عليها في حوزة الوقف وانتفاعه بعد سنة ١٢٨٢ هجرية أو سنة ١٢٨٤ هجرية على ابعد مدى « وحيث انه يتضح مما تقدم ان أقرب عهد يصح أن يرجع اليه وضع يد الحكومة على أرض النزاع هو قبل سنة ١٨٧٤ كاتفاق الخبراء الذين ندمتهم المحكمة الابتدائية

، وحيث انه متى تقرر ان وضع يد الحكومة على أرض النزاع كان قبل سنة ١٨٧٤ وكانت الحكومة تعتبرها ملكا لها من ذلك الوقت فينبغي البحث في انطباق حكم المادة ٨٦ من قانون التصفية على مطالبة وقف الجوهري بضمن تلك الأرض. « وحيث انه لبيان مدى تطبيق المادة المذكورة يجب الرجوع الى الأمور التي سبقت اصدار قانون التصفية والى الغرض المقصود منه.

« وحيث انه في أواخر عهد الخديوي اسماعيل ساءت أحوال البلاد المالية وهجرت الحكومة عن الوفاء بالتزاماتها قبل دائيتها الاجانب وقبل موظفيها أيضا.

عقود رسمية واشهادات شرعية وبمقتضى أمر مل صدر من الخديوي اسماعيل في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٨٧٨

« وحيث انه بتاريخ ١٠ ربيع آخر سنة ١٢٩٩ صدرت اللائحة الوطنية المتضمنة مشروع تسوية ايرادات ومصروفات الحكومة ودونها وقد تبينت فيها طرق سداد تلك الديون سواء كانت من الديون المعنية أم الديون السائرة ثم صدرت بعد ذلك ارادة سنية بتسوية ديون الحكومة وقد نص في البند الحادي عشر منها على تخصيص جميع امولاك الحكومة الحالية عن الرهن سواء أكانت بالمدن أم بالارياض لتأمين سداد ما يبق من الديون السائرة ويكون يسع تلك الاملاك بمعرفة قومسيون خاص يشكل لهذا الغرض وفي ٣١ مايو سنة ١٨٧٩ صدر أمر مل لرياسة مجلس النظار بتشكيل القومسيون المذكور وجعلت وظيفته تصفية الديون السائرة وتسوية جميع المبالغ التي تكون مطلوبة من الحكومة وكان جميع أعضائه من الاجانب عدا مصري واحد .

« وحيث انه في ١٥ نوفمبر سنة ١٨٧٩ صدر ديكريو بإنشاء المراقبة الثنائية بناء على الاتفاق الذي تم بين الحكومة المصرية وحكومة فرنسا واتجهتراً وبمقتضى هذا الديكريو جعلت مالية الحكومة المصرية تحت مراقبة مفتشين احدهما فرنسي والآخر انجليزي عينهما الخديوي بناء على اقراح الدولتين المذكورتين

« وحيث انه في ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٧٩ رفع المراقبان أو المفتشان المذكوران تقريراً للخديوي ضناه اقترحات معينة بشأن وجوب اجراء تصفية عامة لديون الحكومة وقد جاء في هذا التقرير مانصه « وبما ان الحكومة صارت في حالة لا يمكنها بها أن تؤدي ما عليها من التبعثات والديون صار لا يمكن تنظيم وتسوية حالة المالية

» وحيث انه ترتب على تدخل الدول الأجنبية في الأمر حماية أموالها وأموال رعاياها ان صدر أمر مل من الخديوي اسماعيل في ٢٧ يناير سنة ١٨٧٨ بتشكيل « قومسيون التحقيق » بناء على التقرير المرفوع من ناظر المالية وقد ورد في دياجته ما يأتي « من حيث ان نوع وأهمية مجهوزات الايرادات المبينة في التقرير المذكور يلزم ان الحكومة بتحقيق مقدار تلك المجهوزات بوجه الضبط والدقة وبأثاث مبلغ الايرادات الحقيقية وحيث ان اجراء هذه التحقيقات والاباثات يجب احالته على عدة قومسيون تحقيق أعلى لأجل اتمامها وتاديتها على حسب الأصول المنظمة المرصية » وقد جعلت وظيفة هذا القومسيون كايينها الأمر العالي المذكور « تحقيق جميع المجهوزات التي تظهر في أي فرع من فروع الايرادات واثبات مبلغ الايرادات الحقيقية التي يمكن للحكومة التمويل عليها بالنسبة لسنة ١٨٧٨ ولل سنوات المقبلة والنظر في المناهج التي تمكن من استدامة توريد هذه الايرادات بالنظر لتوزيعها وتخصيلها مع مراعاة حقوق الممولين الحققة » وقد صدر في ٣٠ مارس سنة ١٨٧٨ ديكريو بتعيين أعضاء القومسيون المذكور وهم سبعة كلهم من الاجانب عدا المرحوم رياض باشا

« وحيث ان قومسيون التحقيق قد قام بالاحمال التي كلف بها وقدم بشأنها تقارير مختلفة للخديوي اسماعيل الذي قبل العمل بالارشادات الواردة فيها وكان من بينها بالنسبة للأحوال المالية وجوب بوعيد مركز الحكومة المالي بزيادة رأس مالها من طريق تنازل الخديوي وعائلته عن جميع اغلاكهم للحكومة مقابل تخصيص مرتبات تصرف اليهم من خزانة الحكومة وقدم هذا التنازل بمقتضى

وابطاليا عضو والحكومة المصرية عضو واحد
تعيه هي .

« وحيث انه في ١٧ يوليو سنة ١٨٨٠ صدر
قانون التصفية العمومي الذي يجزه قومسيون
التصفية المشكل بالأمر الكريم الصادر في ٣١
مارس سنة ١٨٨٠ وقد تضمن هذا القانون الوسائل
اللازمة لسداد ديون الحكومة المختلفة ونص
في البند ٦٦ منه على بيان «الدين السائر» المقتضى
تصفيته فذكر أنه (أولاً) ديون الحكومة الناشئة
من الأحكام الصادرة ضدها أو التي تنشأ من
احكام تصدر في القضايا المقامة عليها وقتها (ثانياً)
جميع الديون التي اقرت او تقر الحكومة على صاحبها
في أثناء التصفية وتكون ناشئة من حقوق مكتسبة
قبل اول يناير سنة ١٨٨٠ ونص في البندين ٦٩
و ٧٠ منه على طريقة سداد الديون التي تنشأ من
أحكام المحاكم المزمع صدورها في القضايا المنظورة
ونص في الفقرة الثانية من المادة ٧٠ على تخصيص
جميع املاك الحكومة الغير المرهونة والجائز
حجزها ويحرمها ويحرم تلك الديون .

« وحيث انه يخلص مما تقدم ان الحكومة
المصرية وقت اصدار قانون التصفية كان شأنها
شأن المدين المحصر عاجز عن الوفاء وكان لا بد
لتسوية أحواله من حصر ماله من الأموال التي
تكون محل وفاء ديون الدائنين ومن حصر تلك
الديون أيضاً لمعرفة درجة اقتدار هذا المدين على
الوفاء وبعد اجراء هذا الحصر يكون في مقدور
القائمين بأمر التصفية تحديد حق كل دائن وما يستطيع
ان يحصل عليه وبأية طريقة ومن الديني ان كل
مطالبة جديدة كان يجب تقديمها ويأنيها قبل هذا
الحصر يكون من شأنها اذا قبلت ان تزيد في
الترامات الحكومة وتهدد مقدراتها على الوفاء
بالديون المحصورة فتتلافى لهذا الأمر ولتنالجه
الخطرة نص قانون التصفية على عدم قبول أي دعوى

إلا باتفاق خصوصي لتصفية الديون وهذا القانون
الخصوصي ضروري لأن القصد هنا ليس هو حالة
افلاس أحد الافراد انما حالة عسر الحكومة لأننا
اذا كنا مشتغلين بأمر تقليص اعداد التجار مثلاً كنا
نجد في القانون الفرنسي نصوصاً خصوصية تحدد
لنا حقوق الدائنين وتسوي اجراءها بحيث ان
ادارة الأموال التي هي رهن عمومي مشترك للدائنين
لا يحصل لها خدش ولا ضرر الا أن القوانين
المصرية وكذا القوانين الأجنبية لا تتعرض لحالة
اعصار الحكومة ولو مؤقتاً أو جزئية ومتى حصلت
حالة الاعصار المحكي عنها صار من اللزوم اجراء
توزيع ما يوجد من الأموال بوجه الانصاف بين
كافة الدائنين وتأكد هذا الأمر ومنع الدائنين
عن اجراء حجوزات دائمية تعطل حركة الحكومة
عند طلب تمام حقوقهم ومتى تواجدت مثل هذه
الحالة في أي جهة كانت من البلاد يعمل قانون
خصوصي يقوم مقام النصوص الغير الموجودة
في القوانين . بناء على فتل هذا القانون هو ضروري
جداً في القطر المصري أكثر من غيره »

« وحيث انه في ٣١ مارس سنة ١٨٨٠ صدر
أمر كريم من الخديوي (محمد توفيق) بتشكيل
قومسيون للتصفية بمذ موافقة الدول الأجنبية ذوات
الشأن وجعلت وظيفته تحقيق الحالة المالية بأسرها
وتخصير قانون لتسوية ديون الحكومة وقد نص
في البند الخامس من الأمر الكريم المذكور على
ما يأتي « القانون الذي يصير تخضيره بمعركة
القومسيون يصدق عليه مناوئش من لدنا وبمجرد
نشره يكون مرعى الاجراء غير قابل للاستئناف
ولو كان مقارراً للنصوص لائحة تشكيل المحاكم المختلطة
ولاحكام القوانين المثبتة فيها » وقد تشكل هذا
القومسيون من سبعة أعضاء أجانب لكل من فرنسا
وانجلترا عضوان منهم ولكل من ألمانيا والنسا

عند الحكومة بشأن أى حق اكتسبته الحكومة قبل أول يناير سنة ١٨٨٠ إلا ما كان منها متعلقاً بتحديد مقدار ديون معينة محصورة ورد ذكرها في المادة ٦٦ من القانون المذكور

« وحيث أنه من الخطأ القول بأن قانون التصفية قد قصد به تسوية الديون التي كانت مطلوبة من الحكومة وعلى ذلك فهو لا يتعلق بالمنازعات الخاصة بالأحكام التي تدعى الحكومة أنها لها قبل سنة ١٨٨٠ لأن عمل التصفية كما تبين من النصوص الصريحة السابق إيرادها كان يقتضى حصر جميع أملاك الحكومة الجائر الحجز عليها ويعملها « الأملاك الأميرية الخاصة » واعتبار هذه الأملاك محل لوفاء ديون الدائنين فالمنازعة في ملكية الحكومة لتلك الأملاك ومحاولة إخراجها من يدها يكون معناه حثاً إضعاف مركز الحكومة مالياً وتعرضها في نهاية الأمر إلى العجز عن الوفاء بالتزاماتها قبل دائمتها .

« وحيث أن وأضحى قانون التصفية لم يفهم احتمال قيام مثل هذا الادعاء فنصوا في المادة ٨٦ على ما يقضى عليه بقولهم « لا يقبل من أى شخص كان إقامة أى دعوى كانت على الحكومة ... لا سبب وبأى صورة كانت » فلم يبق بعدهذا النص الصريح مجال للتأويل أو التحويل

« وحيث أن عبارة « الحقوق المكتسبة » ليس معناها الحقوق التي تكون الحكومة قد اكتسبتها بموجب أحكام القانون العام لأنه إذا كان الأمر كذلك فلا يكون لأحد بشأن تلك الحقوق أى مطالبة على الحكومة ولكن المقصود بها الحقوق التي تكون الحكومة قد اعتبرتها ملكاً لها قبل أول يناير سنة ١٨٨٠ ولو لم تكن قد اكتسبتها فعلاً بأسباب الملكية المبنية في القانون

« وحيث أنه لهذه الأسباب وللأسباب الأخرى

التي بنى عليها الحكم المستأنف يكون الحكم المذكور في محله ويتعين تأييده مع رفض هذا الاستئناف (استئناف عبد الكريم أفندي مصطفى الجوهري ووزارة الأوقاف وحضر عن الأول الاستاذ احمد رأفت بك عند وزارة المالية رقم ٣٢٧ سنة ١٩١٢ مخاتمة رئاسة وعضوية حضرات حرس امية المهري بك وأمين زكى بك ومحمد زكى حل بك مستشارين)

١٥٤

٢٧ مايو سنة ١٩٣٤

نحن . نزع الملكية للنفعة العامة . ودية . تقادم :

المبدأ القانوني

إن نزع الملكية للنفعة العامة معناه الاستيلاء جبراً على الأرض من المالك بالثمن الذي يتفق عليه معه إن أمكن أو الثمن الذي يحدده القضاء فهو شراء جبري فيه معنى الاغتصاب للصلحة العامة . ولا يمكن اعتبار الثمن ودية عند الحكومة على ذمة صاحبه بل بالعكس تلزم الحكومة بدفعه إلى صاحب الأرض عند الاتفاق على ما يبداه على ذمته عند الخلاف وحصول تقديره بواسطة خبير .

وعلى ذلك فليس بصحيح القول بأن التقادم لا يسرى على المطالبة بثمن الأرض المنزوع ملكيتها بدعوى أنه يبقى في ذمة الحكومة على سبيل الوديعة فالوديعة عقد من العقود اللازمة التي تمنع بالتقادم الطرفين .

الحكم

« حيث أن وقائع هذه الدعوى تنلخص في أنه في سنة ١٨٨٦ صدر أمر عال بإعتاد خطوط تنظيم شارع شبرا بعرش ٢٠ متراً ثم في سنة ١٩١٧ صدر أمر عال آخر بإعتاد خط تنظيم جديد يجعل عرض هذا الشارع ٢٢ متراً وقد جعل

ملاصقاً للأرض المبيعة الآن التي كانت مملوكة من قبل إلى الخواجه الياس ملك. وقد قرر صراحة بين الطرفين أن ثمن الأرض المزوعة ملكيتها وقدرها ٢٥٠ متراً تقريباً يكون من حق الخواجه ملك الذي يكون له وحده دون تدخل الشركة حق عمل الاجراءات اللازمة لقبضه .

« وحيث ان هذا النص صريح في الدلالة على أن الجزء الذي احتفظ المستأنف لنفسه بحق المطالبة بثمنه كان قد دخل فعلاً في الشارع وقت صدور البيع منه في ١٣ يناير سنة ١٩٠٧

« وحيث ان المستأنف لم يطالب بثمن هذا الجزء إلا عند رفع هذه الدعوى في ١٤ يناير سنة ١٩٢٨ فيكون قد سكت عن المطالبة به مدة إحدى وعشرين سنة شتمية كاملة .

« وحيث ان القانون ينص على سقوط الحقوق والدعاوى بمعنى خمس عشرة سنة (هالاية) فيكون حق المستأنف في المطالبة بثمن الأرض قد سقط بهذا التقادم

« وحيث ان المستأنف يزعم رداً على هذا الدفع أن التقادم لا يسرى على المطالبة بثمن الأرض المزوعة ملكيتها لأن هذا الحق يبق في ذمة الحكومة على سبيل الوديعة واستند المستأنف إلى نصوص قانون نزع الملكية التي توجب على الحكومة إبداء الثمن في خزانة المحكمة على ذمة أربابه

« وحيث ان هذا القول لا يستند إلى سند صحيح من القانون لأن نزع الملكية للنفعة العامة معناه الاستيلاء جبراً على الأرض من المالك بالتمن الذي يتفق عليه معه إن أمكن أو بالتمن الذي يحدده القضاء فهو إذن شراء جبري وفيه معنى الاغتصاب للصلحة العامة .

« وحيث ان أحكام قانون نزع الملكية لا تجعل الثمن وديعة عند الحكومة على ذمة صاحبه بل

هذا التوسيع من الجانبين بأخذ متر واحد من كل جانب وقد أدى هذا التوسيع إلى أخذ ٣٤٠١٠ متراً مربعاً من الأرض التي كانت مملوكة أصلاً للمستأنف فاتهم المستأنف هذه الفرصة ورفع هذه الدعوى يطالب فيها بثمن ما أخذ من قبل تنفيذ المرسوم سنة ١٨٨٦ وما أخذ بعد تنفيذ المرسوم سنة ١٩١٧ وقد ذلك جميعه ٢٩٠ متراً مربعاً وأعتبر ثمن المتر الواحد ٥ جنيهات فكان مجموع الثمن ١٣٠٠ جنيه وهو ما يطلب الحكم له به الآن

« وحيث انه بالنسبة للقدر الذي أخذ بمرسوم سنة ١٩١٧ فقد كانت له قضية أخرى وفضل فيها نهائياً ولم يصحح محل نزاع في هذه الدعوى التي أصبحت قاصرة على المطالبة بثمن الجزء المأخوذ تنفيذاً للأمر العالي الصادر في سنة ١٨٨٦

« وحيث ان الحكومة قد دفعت بسقوط حق المستأنف بالتقادم الطويل في المطالبة بثمن هذا الجزء الذي أخذ فعلاً في سنة ١٨٨٦ أو على أبعد مدى في سنة ١٩٠٧ قبل أن يبيع المستأنف جميع أرضه إلى شركة الأراضي المصرية وقد اعترف في عقد البيع الصادر منه بأن مصلحة التنظيم أدخلت فعلاً في شارع شبرا ٢٥٠ متراً من الأرض المبيعة واحتفظ لنفسه بحق المطالبة بثمنها

« وحيث انه اذا صح هذا الدفع فتكون هذه الدعوى على غير أساس ولا تستلزم البحث في أمر الملكية وان كانت الحكومة تقول أنها قد تملك على أي حال الأرض بالتقادم الطويل المدة « وحيث انه بالرجوع إلى عقد البيع الرسمي الصادر من المستأنف إلى شركة الأراضي المصرية بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٠٧ تبين أنه مذكور في البند السابع منه ما ترجمته « بما أن مصلحة التنظيم قد أدخلت في شارع شبرا شريطاً من الأرض

بالعكس تازم الحكومة بدفعه الى صاحب الأرض عند الاتفاق عليه أو بإبداعه على ذمته عند الخلاف وحصول تقديره بواسطة خبير (راجع المواد ٦ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١٣ و ١٧ من قانون نزاع الملكية رقم ٥ سنة ١٩٠٧)

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الوديعة هي عقد من العقود اللازمة التي تمعد باتفاق الطرفين (مادة ٨٢٧ من القانون المدني) ولا أثر لحل هذا التعاقد في هذه الدعوى كما انه لا أثر لأي إقرار من جانب الحكومة بقاء ثمن الأرض في يدها على سبيل الوديعة

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان حق المستأنف في المطالبة بثمن الأرض التي أخذت تنفيذاً للأمر لعالي الصادر في سنة ١٨٨٦ قد سقط بالتقادم ففرض انه كان يملك تلك الأرض وعليه تكون عوى المستأنف على غير أساس

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت برفض عوى المستأنف بسبب مجزؤه عن تقديم مستندات لمكة وقد قدمها فضلاً بملف هذا الاستئناف لكن المحكمة لم تر حلاً للبحث فيها اكتفاء سأل التقادم المسقط للحقوق

« وحيث انه يتعين والحالة هذه تأييد الحكم لاستأنف للأسباب السالفة الذكر لآبناء على أسبابه (استئناف الحواجه الباب منوك وحضرته الاستاذ ادوار بك بيري عطف وزارة الاشغال رقم ٣٤ سنة ١٩٠٩ - رئاسة حضرة بهرات حسن بيه المصري بك وامين ركي بك ومحمد زكي بك بتقارير)

١٥٥

٢٧ مايو سنة ١٩٣٤

الغائب . غش . دروطة

المبدأ القانوني

لا يكفي لتوفر الغش أن تكون الواقعة التي رها الخصم أمام محكمة غير صحيحة بل يجب

أن يتوفر بجانب الكذب أمر آخر هو حصول التقرير بطريقة لا يتيسر بها للخصم الآخر بيان كذب الواقعة فإذا كانت الواقعة قد طرحها أحد الخصمين في وجه الخصم الآخر وكان له فرصة تفنيدها أو تكذيبها ولم يفعل فلا يصح اعتبار الكذب غشاً موجباً للانتقال في هذه الحالة .

على أنه فضلاً عن ذلك يشترط لتوفر الغش الموجب للانتقال أن تكون الواقعة المدسوسة على المحكمة قد أثرت في عقيدتها بحيث أنه لو لم تصل اليها هذه الواقعة لكان رأيها مخالفاً لما قضت به .

المحكمة

« حيث ان الملتزمة تبني هذا الانتقال على حصول غش من جانب الملتزم عندها الأولى وهذا الغش ينحصر في أن هذه الأخيرة قررت أمام هذه المحكمة كذباً أن وفاة المرحوم سليمان لييب الكبير كانت حوالي سنة ١٨٧٠ بينما هي تعلم حق العلم التاريخ الصحيح لوفاته وهو سنة ١٨٨٠ لأنها كانت متزوجة بابنه سليمان قبل وفاة الأب فضلاً عن أنه زوج عمتها

« وحيث انه بصرف النظر عن أن الملتزمة لم تقم الدليل على أن الملتزم عندها الأولى تعلم بالتاريخ الحقيقي لوفاته سليمان الكبير فانه لم يكن هناك ما يمنع الملتزمة من معرفة التاريخ الحقيقي للوفاة كما عرفت بعد الحكم في القضية إذا كانت ترى أن هذا التاريخ تأثرت في الدعوى

« وحيث انه لا يكفي لتوفر الغش أن تكون الواقعة التي قررها الخصم أمام المحكمة غير صحيحة بل يجب أن يتوفر بجانب الكذب أمر آخر هو

١٥٦

٢٩ مايو سنة ١٩٣٤

مسئولة . صاحب المدل . عامل . خطأ صاحب المدل .
مستور

المبدأ القانوني

من واجبات صاحب العمل الأولية التي لا تحتاج إلى نص تشريعي أن يتخذ دائماً الاحتياطات لوقاية موظفيه وحماية حياتهم من المخاطر التي يتعرضون لها بأداء وظائفهم لديه وفي مقدمة هذه الاحتياطات صيانة آلات المصنع من الخلل فإذا هو لم يقوم بهذا الواجب كان مخطئاً ولزمه التعويض إن ترتب على خطئه ضرر

المحكمة

« حيث أنه لا نزاع في أن مورث المستأففين كان موظفاً في مصنع المستأفف ضده وأنه مات قتيلاً أثناء تأدية وظيفته ولسبب ادائها

« وحيث أنه من واجبات صاحب العمل الأولية التي تليها البداية فلا تحتاج إلى نص تشريعي أن يتخذ دائماً كل الاحتياطات لوقاية موظفيه وحماية حياتهم من المخاطر التي يتعرضون لها بأداء وظائفهم لديه وفي مقدمة هذه الاحتياطات صيانة آلات المصنع من الخلل فإذا هو لم يقوم بهذا الواجب كان مخطئاً ولزمه التعويض إن ترتب على خطئه هذا ضرر

« وحيث أنه ثابت من محضر ضبط الواقعة المضموم أن سير الآلة البخارية المسماة بالبريمة أنزلت عن موضعها فأصاب رقبته مورث المستأففين قتيلاً ولا ينفلت السير بهذه الحركة الضيقة المفاجئة إلا إذا كانت الآلة ممتلئة ولذلك يكون المستأفف ضده قصر في صيانة آلات مصعته من الخلل فلتأ

حصول التقرير بطريقة لا يتيسر معها النقص الآخر بيان كذب الواقعة فإذا كانت الواقعة قد طرحها أحد الخصمين في وجه الخصم الآخر وكانت لهذا الأخير فرصة تفنيدها أو تكذيبها كما هو الحال في هذه الدعوى ولكنه لم يفعل فلا يصح في هذه الحالة اعتبار الكذب غشاً موجباً للالتباس « وحيث أن الأدلة التي يقدمها المتأسس لاثبات كذب الواقعة التي قررها خصمه لا يمكن أن تجعل الواقعة المكذوبة غشاً إذا لم تكن قد دسست على المحكمة دسماً بقصد التأثير في عيبتها « وحيث أن القانون لم يلزم الخصم بأن يقرر الحقيقة في كل ما يديه أمام المحكمة فهو حر في أن يقول ما يشاء وعلى الخصم الآخر أن يردده إلى الصواب وإن يفتد مدعاه فإذا قصر في واجبه هذا فلا يصح أن يلوم القاضي الذي يرجع صحة القول الذي لم يدحض ، أما إذا كان أحد الطرفين قد دس الواقعة على المحكمة بحيث لم يتمكن خصمه من تكذيبها فهنا فقط يتدخل القانون ليجتنب ذلك للخصم من الانتفاع بشبهه وتدليس .

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإنه يشترط أيضاً لتوفر الغش الموجب للالتباس أن تكون الواقعة المدسوسة على المحكمة قد أثرت في عيبتها بحيث أنه لو لم تصل إليها هذه الواقعة لكان رأيها مخالفاً لما قضت به

« وحيث أن هذا الشرط غير متوافر أيضاً في الحالة التي نحن بصدددها فإن المحكمة قد بنت حكمها على أدلة أخرى لا علاقة لها بتاريخ وفاة حنا سليمان الكبير

« وحيث أنه متى كان الأمر كما ذكر فيكون هذا الالتباس على غير أساس ويتمتع رفضه والزام رافضه بالقرابة القانونية .

(التماس استلذه فرج بعثتيا حد السط مصطبة حرجس رقم ٥٤١ سنة ١٩٣٤ بالحبس السابقة)

في المادتين المذكورتين . ومن المقرر أن المسائل الاستثنائية يجب قصرها على الأحوال المبينة صراحة في القانون ولا يجوز التوسع فيها .

المحكمة

« حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى يطلب تفسير الحكم الصادر بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٣ من هذه المحكمة في الاستئناف رقم ٥٨ سنة ٥٠ القاضي ضمن ما قضى به » بتعديل الحكم الصادر بتاريخ ١١ يونيو سنة ١٩٣١ بالنسبة للمستأنف عليه الثاني وإلزامه بأن يدفع للمستأنفين مبلغ ٤٥٠ جنبها المحكوم به على المستأنف عليه الأول ويكون ذلك خصما من الباقي في ذمته من الثمن للمستأنف عليه الأول المذكور » وأن يكون تفسير هذا الشرط من الحكم على الوجه الآتي « أن يكون قيام الطالب بسداد مبلغ ٤٥٠ جنبها المحكوم به على عمر لطفي خصما من الباقي في ذمته من الثمن طبقا لشروط عقد البيع الرقيم ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ وبعد قيام عمر لطفي بما يقضى عليه به العقد المذكور من التزامات »

« وحيث أن وكيل المدعى جاء بملزمة ١٥ مايو سنة ١٩٣٤ وتنازل عن دعوى التفسير المطروحة أمام المحكمة وعارض وكيل المدعى عليه الثالث عمر لطفي أفندي في هذا التنازل بدعوى أن حكم المحكمة الذي صدر في الدعوى بتاريخ ٢١ يوليو سنة ١٩٣٣ بمقتضى محضر التحكيم المؤرخ في يوبه سنة ١٩٣٣ يمس لأن اسماعيل جليلي المدعى عليه الأول يحق له أن يفد عليه بمقتضى هذا الحكم » وحيث أن مشاركة التحكيم كانت بين الشيخ حسن صاوي شاولي طرف أول والحاج اسماعيل جليلي والشيخ محمود عبد الحيد طرف ثان ولم يدخل فيها عمر أفندي لطفي فلا يكون حكم المحكمة فيها حجة عليه حيث لم يكن خصما فيه .

الحادث فوجب عليه التعويض لورثة القتيل « وحيث أن الزعم بأن الحادث وقع بسبب محاولة مورث المستأنفين اصلاح السير . واعادته الى مكانه دون أن يبلغا الى توقيف الآلات كما كان يجب . فهذا زعم لا دليل عليه . أما أقوال عبده محمد حسن ومن عدها من المال في محضر ضبط الواقعة المضموم فلا تأخذ بها هذه المحكمة لأنها استنتاجية إذ الثابت من اقوالهم أنهم لم يعرفوا الحادث الا بعد وقوعه فعلا وسقوط مورث المستأنفين قتيلا فلا دليل اذن على وقوع خطأ من جانب هذا المورث .

» وحيث انه لذلك يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم للورثة المستأنفين بالتعويض الذي تقدمه هذه المحكمة بمبلغ ٣٠٠ جنبه نظرا لان المورث كان في الخامسة والثلاثين من عمره وكان يؤدي عملا مهما في المنصب إذ يفهم من محضر ضبط الواقعة انه كان رئيس العمل ولأن ورثته المستأنفين كثيرون وأولاده قصر .

(استئناف عليه عبدالرحمن وآخرين ومتدب عنهم الاستئناف لورثي ضد عبدالواحد أفندي نصير ومحضر عنه الاستئناف سلطان حافظ رقم ٩٣٣ سنة ٥٠ في رئاسة وصوفية محضرات محمود غالب بك وخالد غزالتيك والاستئناف صفي العود صبي مستعارين)

١٥٧

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى . تنازل عن الدعوى . مدعى . محقق تركيا . شروط المبدأ القانوني

بين المشرع في المادتين ٣٠٦ و ٣٠٨ مرافعات مدى حق المدعى في التنازل عن الدعوى وما يترتب عليه من آثار والمستخلص من هاتين المادتين أن لصاحب الدعوى حق التنازل عنها بشرط أن لا يمس هذا التنازل بما قد يكون ترتب لحصمه من الحقوق المبينة

المبدأ القانوني

١- التوكيل الصادر للمحامين ولم يكن منصوباً فيه على جواز افراد أحدهما بالعمل لا يجوز لأحدهما ان يقرر بمفرده ترك المرافعة طبقاً للمادة ٥١٩ مرافعات ويعتبر الطلب الصادر منه صادراً عن لا يملكه . ولا عبرة بما جاء في التوكيل من أنه مصرح لكل منهما بانابة غيره عنه إذ الانابة في التوكيل معناها الانابة في حدود التوكيل وهو الاشتراك فيه وليس معناها الانفراد فيه . وبخاصة اذا كان المحامي الذي طلب ترك المرافعة لم يقدمه عن نفسه وبالنيابة عن زميله

وتجديد الدعوى من الموكل واعادتها بعد ذلك لا يمكن تفسيره بأنه اقرار لهذا الترك مادام لم يرد في الاعلان ما يفيد ذلك فإن هذه هي الوسيلة الوحيدة للموكل للطعن على هذا الترك .

٢- حكم ترك المرافعة ليس حكماً بالمعنى الحقيقي صدر فاصلاً في نزاع معين فلا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً وبخاصة اذا كان لم يصدر في مواجهة من يمثل أحد الخصمين

قانوناً

المحكمة

» حيث انه فيما يتعلق بموضوع الاستئناف فان الحكم المستأنف قضى بسقوط الحق في المطالبة بالدين المرفوع بشأنه هذه الدعوى لمضى خمس عشرة سنة من تاريخ الاستحقاق الحاصل في أول أكتوبر سنة ١٩١٢ إلى تاريخ تجديد الدعوى الواقع في ٣٠ يونيو سنة ١٩٣١ مستنداً على أن الحكم الصادر في هذه القضية بترك المرافعة بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٢٨ بناء على طلب الاستاذ ذكراً افندى

» وحيث ان المشرع قد بين في المادتين ٣٠٦ و ٣٠٨ من قانون المرافعات مدى حق التنازل عن الدعوى وما يترتب عليه من آثار فنص في المادة ٣٠٦ على انه لا يجوز للدعى عليه عدم قبول الترك الواقع من المدعى مالم يكن اقام عليه دعوى أثناء الخصومة وضمنت الى الدعوى الاصلية ونص في المادة ٣٠٨ على أن التنازل من طالب الاستئناف عن المرافعة لا يترتب عليه بطلان الاستئناف الفرعي من الخصم الآخر بعد المواعيد المقررة لاقامة الاستئناف الاصل وقبل اعلانه بالتنازل

» وحيث ان المبدأ الذي يستخلص من هاتين

المادتين أن لصاحب الدعوى حق التنازل عنها بشرط أن لا يسحب هذا التنازل بما قد يكون ترتب لحصصه من الحقوق المبنية في المادتين آنفق الذكر وهو أمر لا يوجد له في الدعوى الحالية ومن المقرر أن المسائل الاستثنائية يجب قصرها على الاحوال المبينة صراحة في القانون ولا يجوز التوسع فيها (راجع تعليقات دالوز على المادة ٤٠٣ من قانون المرافعات الفرنسية) المادة ٣٤٤ عن حق التنازل عن دعوى التفسير)

» وحيث انه مما تقدم لا ترى المحكمة مانعاً من قبول تنازل المدعى عن دعواه

(استئناف الطبع حسن صاوى شاريش وحضر عند الاستاذ محمد صبرى أبو علم ضد الحاج اساجيل جبيل وآخرون وحضر عنهم الاستاذان محمود أنيس لطيف ومحمد توفيق خليل بك رقم ٧٥٩ سنة ٥٠ ق - رئاسة وعصوية حضرات محمود فسي يوسف بك ومطهر محمد بك مستشارين وحضرة أحمد غزاد فنيى بك القاضي المنتدب)

١٥٨

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

١- توكيل . محاميان قيد مصرح لهما بالانفراد . ترك المرافعة من أحدهما . . عدم جوازه

٢- حكم . حكم ترك المرافعة . لا يجوز قواه المحكوم فيه

منصور المحامي الحاضر فيها بصفته وكلاء عن
المستأنف الدائن يطعل أجراءاتها ويحوز آثار
الاجراءات الحاصلة فيها بما في ذلك عريضة افتتاح
الدعوى التي تصبح بناء على هذا الترك لأثر لها
قانونا فلا يترتب عليها قطع التقادم

ومن حيث ان المستأنف تملك بأن زكى
أفدى منصور المحامي المذكور لا يملك هذا الترك
لأنه ليس وكلاء منفردا وقد اشترك معه وكيل
آخر هو الأستاذ مغازى أفدى البرقوقى المحامى
التوكيل الصادر منه المصدق عليه من محكمة شين
الحكم الابتدائية بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٢٤ ولم
ينص فيه على التصريح له بالانفراد في العمل
فليس له العمل بمفرده طبقا للمادة ٥١٩ من
القانون المدنى.

ومن حيث انه تبين من الاطلاع على صورة
التوكيل المشار اليه أنه صدر من المستأنف لوكى
أفدى منصور ومغازى أفدى البرقوقى المحامين
ولم ينص فيه على الانفراد بالعمل لأحدهما وأذن
فليس للأستاذ زكى أفدى منصور أن يقرر بمفرده
ترك المرافعة طبقا لما تقتضيه المادة ٥١٩ سالفة
الذكر ويعتبر هذا الطلب صادرا عن لا يملكه بالنسبة
للمستأنف فليس حجة عليه

« وحيث ان ما استندت عليه محكمة أول درجة
من أن التوكيل لوكى أفدى منصور ومغازى أفدى
البرقوقى المحامين مصرح لكل منهما فيه بأمانة غيره
عنه وان المستأنف أقر الترك في اعلان التعميل
لأخذه به هذه المحكمة أولا لالان الانابة في التوكيل
معناها الانابة في حدود التوكيل وهو الاشتراك فيه
وليس معناها الانفراد فيه ولأن زكى أفدى منصور
عند طلبه ترك المرافعة لم يقدم هذا الطلب عن نفسه
وبالنسبة عن زميله البرقوقى أفدى بل الثابت من
محضر جلسة ٢٥ يونيو سنة ١٩٢٨ أنه حضر وطلب
ترك المرافعة ولم يذكر أنه نائب عن زميله في ذلك

أيضا - وثانيا - لأن تجديد الدعوى وإعادة السير
فيها بموجب الاعلان الصادرين من المستأنف
بتاريخ ٣ يونيو و ١٣ أغسطس سنة ١٩٣١ يتعارض
مع التنازل عن الحق المترتب على ما طلبه زكى
أفدى منصور من ترك المرافعة في الدعوى - فلا
يدل على اقرار المستأنف لهذا الترك ولم يرد في
هذين الاعلانين ما يفيد اقرار هذا الترك وقبوله
بل هما كانا الوسيلة للمستأنف لطعنه على هذا الترك
وان ما أثبتت فيها من حصول ترك المرافعة هو
الاثبات للواقع لا لإقرار له

« ومن حيث انه لا محل للتمسك أيضا بأن
حكم ترك المرافعة قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه
بناء على أنه صار نهائيا لأن هذا الحكم ليس
حكما بالمعنى الحقيقي فأصلا في نزاع ما فضلا عن
أنه صدر في مواجهة من هو معتبر قانونا أنه لا يمثل
المستأنف في الطلب الذى بنى عليه فلا يجوز قوة
الشيء المحكوم فيه بالنسبة له

« ومن حيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الثالث
والرابع تملك أيضا بأن عريضة افتتاح الدعوى الأصلية
المعلقة بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩٢٧ صادرة من زكى
أفدى منصور المحامى بمفرده ولم يشترك معه فيها
البرقوقى أفدى وإذن فلا قيمة لها قانونا ولا
يصح اعتبارها قاطعة للتقادم لأنه لا يملك رفع
الدعوى بمفرده تطبيقا للمادة ٥١٩ من القانون
المدنى المشار اليها ورتب على ذلك ان مدة التقادم
تعتبر مستمرة إلى ٣٠ يونيو سنة ١٩٣١ تاريخ
تحريك الدعوى وانه باحتساب المدة من
تاريخ استحقاق السند المرفوع بشأن هذه الدعوى
في أول أكتوبر سنة ١٩١٢ إلى هذا التاريخ
الآخر ٣٠ يونيو سنة ١٩٣١ يكون قد مضى
أكثر من خمسة عشر سنة ترضى المدة التي يتطلبها
القانون لسقوط الحق في المطالبة بالديون

« ومن حيث انه بالاطلاع على عريضة افتتاح

١٥٩

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

استئناف . معاد . أحكام في الأمور المستعجلة . محنة
عشر يوما
المبدأ القانوني

إن نص المادة ٣٥٥ مرافعات القاضي
بوجوب استئناف الأحكام الصادرة في الأمور
المستعجلة في ظرف خمسة عشر يوما نص عام
يشمل كل الأمور المستعجلة سواء صدرت
الأحكام فيها من القاضي الجزئي أو المحكمة
الابتدائية وما جاء بالمادة ٣٥٥ من الإشارة
إلى المادة (٢٨) مرافعات لم يكن الغرض منه
البيان المسائل المستعجلة التي عددها الشارع
بالمادة ٢٨ متعاضدا من التكرار ولم يقصد بها
الأحكام الصادرة من القاضي الجزئي فقط .

المحكمة

« من حيث أن وكيل المستأنف عليه دفع بعدم
قبول الاستئناف لتقديمه بعد الميعاد
« وحيث أنه تبين من الاطلاع على ملف القضية
أن الحكم الابتدائي أعلن للمستأنف ضده بتاريخ
١٠ مارس سنة ١٩٣٤ وفي اليوم المذكور نفذت
الوزارة الحكم أيضا .

« وحيث أن الاستئناف رفع بتاريخ ١٠ أبريل سنة
١٩٣٤ فيكون قد مضى ٢٥ يوما بين تاريخ إعلان
الحكم وتنفيذه وبين تاريخ تقديمه عريضة الاستئناف
« وحيث أن موضوع الدعوى هو طلب تعيين
حارس على اطيان استأجرها المستأنف ضده وقد
قضت محكمة أول درجة بتعيين الوزارة والمستأنف
ضده حارسين معا لإدارة الاطيان واستغلالها
وشملت الحكم بالنفاذ بالنسخة الأصلية وهو من
الأمور المستعجلة

الدعوى المعلقة في ١٣ فبراير سنة ١٩٢٧ تبين أنها
أعلنت بناء على طلب المستأنف محمد عثمان علي وأنه
اتخذ له فيها محلا مختارا بطلعا وشين الكرم
مكتب زكي أفندي فهمي المحامي ولم يرد بها أنها
أعلنت بناء على طلب هذا الأخير بصفته وكيل عن
المستأنف وإذ أن فتكون الدعوى قد رفعت من
صاحب الذي يملك رفعها ويعتبر هذا الإعلان صحيحا
ويقطع مدة سريان التقادم في تاريخ إعلانه للبدن
الذي حل محله ورثته المستأنف ضدهم وباحتساب
المدة من أول أكتوبر سنة ١٩١٢ الموافق ٢٠ شوال
سنة ١٣٣٠ إلى ١٣ فبراير ١٩٢٧ لم تمض مدة
الحس عشرة سنة هلالية التي تمسك بمرورها للمستأنف
عليها المذكوران لسقوط الحق في المطالبة
بالدين المرفوع بشأنه هذه الدعوى وبني عليها
الحكم المستأنف وعليه يكون هذا الحكم في غير محله
ويتعين الغاؤه

« ومن حيث أن الدعوى فيما يتعلق بموضوعها
صحيحة من السند المقدم من المستأنف المؤرخ أول
ديسمبر سنة ١٩١١ والذي يتضمن اقتراض على
مصطفى غطاس مورث المستأنف ضدهم المبلغ
المرفوع بشأنه الدعوى وقدره ١٠٦٣ جنيه ٥٠٥
مليبات من المستأنف الزامه فيه بالفوائد المائة ٩
سنوات من تاريخ الاستحقاق لغاية السداد ولم يقدم
من المستأنف عليهم ما يدفعون به الدعوى وعلى
ذلك بتعين الحكم بالزام المستأنف عليهم بأن يدفعوا
للمستأنف المبلغ المذكور وفوائده المطلوبة بإعلان
الدعوى من أول أكتوبر ١٩٢٣ للسداد وذلك
من تركه مورثهم المحرم مصطفى غطاس

(استئناف الفسخ) محمد عثمان علي - وهو عهده الاستاذ
عبد الوهاب محمد علي ضد السيد عاليه ابراهيم غطاس وآخرين
وحضر من التاليف الرابع الاستاذ انور علي رقم ٤٣٨ سنة ٥٩ ق
رئاسة وصدرية حضرات حسن فريد بك وحسن زكي بك
وأمين بي بك مستشارين)

التي عددها المشرع المادة ٢٨ منعا من التكرار ولم يقصد بها الاحكام الصادرة من القاضي الجزئي فقط وليس من المنطوق ان يقصر ميعاد الاستئناف الى خمسة عشر يوما في احكام القاضي الجزئي مع ان ميعاد استئنافها ثلاثون يوما ولا يطبق هذا الميعاد على الاستئناف في الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في المسائل المستعجلة وميعاد استئناف احكامها ستون يوما

«وحيث انه مما تقدم يكون الدفع في محله ويتمين قبوله والحكم بعدم قبول الاستئناف لتقديمه بعد الميعاد .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد حاله خلقي وحضر عنه الاستاذ نجيب وصفي رقم ١٧٠ سنة ١٩٥٩ ق. رئاسة عضوية حضرات محمود فهدى يوسف بك وطار محمد بك مستشارين وحضرة احمد فاؤاد عنيلى بك القاضي المتدب)

» وحيث ان دعوى الحراسة هي من الامور المستعجلة فوجب ان يكون ميعاد الاستئناف بالنسبة اليها خمسة عشر يوما كنص المادة ٣٥٥ مرافعات سواء كانت تلك الاحكام صادرة من القاضي الجزئي او المحكمة الابتدائية

» وحيث ان مندوب الاوقاف طلب رفض الدفع على اعتبار ان الخمسة عشر يوما المحددة بالمادة ٣٥٥ مرافعات قاصرة في الامور المستعجلة على الاحكام التي يصدرها القاضي الجزئي فقط

» وحيث ان نص المادة ٣٥٥ مرافعات هو نص عام يشمل كل الامور المستعجلة سواء صدرت الاحكام فيها من القاضي الجزئي او المحكمة الابتدائية وعبارة «المبينة في المادة ٢٨» الواردة بالمادة ٣٥٥ مرافعات الغرض منها بيان المسائل المستعجلة

قضاة المحاكم الكلية

١٦٠ محكمة مصر الكلية الاهلية

٢٣ مايو سنة ١٩٣٣

- ١ - استجواب الخصوم . اثره انتزاع اقرار
- ٢ - استجواب . ميعاد طلبه . لامياد له
- ٣ - استجواب . شروطه . مقدرة المحكمة
- ٤ - استجواب . يجب ان يكون عن وقائع شخصية
- ٥ - استجواب . صيغة الجواب
- ٦ - استجواب . لا يجوز من حكم أصبح حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه
- ٧ - استجواب . لاثبات عقده جازر الا بالكتابة او لاثبات ما يخالفه . جواز
- ٨ - استجواب . وجوب حضور الخصم شخصياً . الا اذا اقر بالوقائع .

المبادئ القانونية

- ١ - شرع الاستجواب كوسيلة من وسائل

التحقيق حتى يتوصل الخصم الى انتزاع الاقرار من خصمه عن الوقائع المتعلقة بالدعوى وعلى الاخص في المواد التي لا يجوز إثباتها إلا بالكتابة متى كان الدليل الكتابي غير موجود لديه أو متى صاق الخصم ذرعاً عن إثبات دعواه بالطرق الأخرى

٢ - لم يحدد الشارع في المواد ١٥٣ - ١٦٢ من قانون المرافعات الاهلي الميعاد الذي يجوز تقديم طلب الاستجواب فيه بل يجوز ذلك في أية حالة كانت عليها الدعوى وترك الامر لتقدير القاضي على شرط أن لا يقصد منه تعطيل الفصل في الدعوى . وأن لا يكون كيديا

٣ - يجب أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب عنها متعلقة بالدعوى بمعنى أن

تكون متصلة اتصالاً وثيقاً بموضوع النزاع وأن تكون فاصلة فيه وللحكمة السلطة المطلقة في تقدير تعلق الوقائع بالدعوى وليس لحكمة النقض سلطة الرقابة في هذا التقدير

٤ - يجب أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب عنها شخصية للخصم المراد استجوابه أى صادرة منه إنما هذا لا يمنع من توجيه السؤال اليه عن وقائع أخرى صادرة من الغير ويحيط علماً بها ما دام أنها متصلة بموضوع النزاع

٥ - لم يضع الشارع المصرى أية صيغة للجواب عن وقائع الاستجواب ولا يشترط أن تكون بلفظ نعم أو لا بل أى جواب يشمل بيان الحقيقة

٦ - يجب أن تكون الوقائع المراد الاستجواب عنها جائزة القبول أى مما يجوز إثباتها قانوناً . فالوقائع التى يتناولها حكم صادر من هيئة قضائية مختصة والذى أصبح نهائياً يجوز قوة الشئ المحكوم به وعليه لا يجوز إقامة الدليل على عكسها لأن الاحكام عنوان الحقيقة وبناء عليه لا يقبل طلب الاستجواب عن مثل هذه الوقائع إنما يشترط أن تتوفر جميع الشرائط اللازمة قانوناً للدفع بقوة الشئ المحكوم به . وهى أن يكون هناك اتحاد بين هذه الوقائع والوقائع الصادرة فى الحكم السابق بالنسبة للموضوع لا السبب وإلا لا يحمل للمسئول هذا الدفع

٧ - يقبل طلب الاستجواب لإثبات وجود العقد ولو كان لا يمكن إثباته قانوناً إلا بالكتابة

وكذلك لتفسير القصد الذى أراده المتعاقدان من العبارات الواردة فيه وكذلك يجوز الاستجواب لإثبات ما يخالف ما ورد فى العقد العرفى أو الرسمى إنما يشترط فى الحالة الأخيرة أن لا تعارض هذه الوقائع مع مادونه الموطوف من الأمور التى وقعت تحت نظره أو سمعه . لأن القانون لا يبيح الطعن فى مثل هذه الوقائع إلا بالتزوير

٨ - يجب أن يحضر الخصم المراد استجوابه شخصياً أمام المحكمة ليجيب بنفسه . ولا يكفي رده فى المذكرات على الوقائع المطلوب الاستجواب عنها مادام أنه لا يسلم بتلك الوقائع أما إذا أقر واعترف بها فلا محل لاستجوابه عنها لأنه من العبث الحصول على اعتراف مرتين

المحكمة

« من حيث ان المدعية بصفتها وصية على القاصر كامل اقدى واصف رفعت هذه الدعوى ضد المدعى عليهم .تطلب فيها الحكم بالتصرخ لها بصرف مبلغ ٨٩٢٥ جنيهاً و ٣٧٠ ملياً المدعى بخيرية محكمة مصر من ذلك مبلغ ١٨٢٣ جنيهاً و ٦٠٨ مليات أودع بقسمة نمرة ٣٢٤٦٠١ و مبلغ ٣١١٣ جنيهاً و ١٥٤ ملياً بقسمة نمرة ٣٢٤٦٠١ و مبلغ ٣٩٨٨ جنيهاً و ٦٠٨ مليات بقسمة نمرة ٣٨٨٦٥٢ »

« وحيث ان المدعية بصفتها وصية على القاصر المذكور تستند فى إثبات دعواها أن المبلغ قد أودعته بصفتها حارسة قضائية على تركه المرحوم حسين واصف باشا وهو عبارة عن صافى ريع ثلاثة أرباع التركة عن سنة ١٩٢٧ وسنة ١٩٢٨ وسنة ١٩٢٩ إلى أن يفصل نهائياً فى إثبات النزاع الشرعى . وأنه قد فصل نهائياً من المحكمة الشرعية بتاريخ ٢٣ يونيو سنة ١٩٣١ بانحصار إرث المرحوم

التركة بعد نصيب الزوجة

« وحيث ان كل طرف من طرفي الخصوم قد أدلى بالحجج والأدلة التي أقام عليها دفاعه في المذكرات والمرافعات الشفوية مما لا مجال للنخوض فيها إلا عند الفصل في موضوع الدعوى

« وحيث ان ورثة المرحوم حسن بك واصف يرتكزون في توجيه دعوى الضمان إلى السيدة آسماء هانم حليم على نص عقد الصلح المؤرخ ٢١ يونيو سنة ١٩٣١ الذي يقضى بأن يصلم مبلغ ٩٠٠٠٠ جنيه غالية من كل نزاع وأضافوا على ذلك أنه وان تقدم هذا الصلح اتفاق آخر بين السيدة المذكورة وورثة المرحوم حسن بك واصف على أن تحترم جميع تصرفات المرحوم حسن بك واصف السابقة لهذا الاتفاق والتي وقعت على التركة وأن السيدة أسما هانم ضمنت شخصياً وصول المبلغ إلى الورثة المذكورين بأكمله ومن بين هذه التصرفات المبلغ موضوع الدعوى (مذكرة ورثة حسن بك واصف ص ١٢)

« وحيث ان المدعية تنكر ما يدعيه ورثة المرحوم حسن بك واصف عن وقوع أى اتفاق سابق لعقد الصلح المؤرخ ٢١ يونيو سنة ١٩٣١

« وحيث انه لإزاء هذا طاب محامى ورثة حسن بك واصف الحكم باستجواب المدعية عن الوقائع الآتية والمدونة في الصحيفة ١٥ من مذكرة (١) ما هي مقدار الديون التي كانت للتركة في ذمة حسن بك واصف حوالى ١٥ يونيو سنة ١٩٣١؟ (٢) ما هي تصرفات حسن بك واصف في نصيبه في هذه التركة قبل ١٥ يونيو سنة ١٩٣١؟ (٣) ما هي الاجراءات التي اتخذتها عند تعيينها حارسة على التركة ووصية على القاصر؟ (٤) ما هي المقدمات التي وقع على أساسها قرار المجلس الحسنى ١٥ يونيو سنة ١٩٣١ وهل كتبت أم لا - وأن كانت كتبت فأين ورقتها؟

حسين واصف باشا في ابنه القاصر كامل واصف اخذى وزوجته المدعية وأنه بذلك أصبح مالكا لهذا المبلغ

« وحيث ان المدعى عليهم الثانى والثالث والرابع دفعوا دعوى المدعية بأنه قد آلت اليهم ملكية هذا المبلغ بمقتضى عقد التنازل المؤرخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ والصادر اليهم من المرحوم حسن بك واصف من ذلك مبلغ ٤٢٠٠٠ جنيه و ٣٧٠ ملباً إلى احمد بك كامل المدعى عليه الرابع ومبلغ ٤٠٠٠ جنيه إلى محمد بك خيرت راضى ومحمود بك كساب المدعى عليهم الثانى والثالث ويستندون إلى أن المرحوم حسن بك واصف كان في تاريخ عقد التنازل المشار اليه والواقع عقب صدور الحكم الشرعى برفض دعوى الوراثة التي رفعها القاصر بملك حق التصرف في هذا المبلغ وطلبوا أصلاً رفض الدعوى ومن باب الاحتياط كما جاء في الرعيضة المؤرخة ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٢ الزام ورثة المرحوم حسن بك واصف بأن يدفعوا اليهم من تركه المرحوم مورثهم التي استولوا عليها بالصلح على دعوى الميراث مبلغ ٨٩٢٥٠ جنيه أو أى جزء من هذا المبلغ يحكم للقاصر باستلامه من الخزينة

« وحيث ان ورثة المرحوم حسن بك واصف الذين يمثلهم في الدعوى وكيلهم المدعى عليه الأول طالبوا أصلاً برفض دعوى المدعية بصفتها أو الحكم على السيدة أسما هانم حليم بالزامها شخصياً بالمبلغ الذى يحكم به عليهم إلى المدعى عليهم الثانى والثالث والرابع وارتكزوا في ذلك إلى ما ورد في عقد الصلح المؤرخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٣١ الذى وقع بينهم وبين المدعية بصفتها على تسليمهم مبلغ ٩٠٠٠٠ جنيه خال من النزاع مقابل إقرار كفاي صدر منهم بتنازلهم عن كل حق أو ادعاء لهم في تركه المرحوم حسن باشا واصف وإقرارهم بأنه هو المستحق الوحيد لباقي

قوة الشيء المحكوم فيه (٦) ان المقصود به الوصول إلى ما قرره الخصوم أنه ثابت بورقة موجودة تحت يد عظيم (٧) ان المقصود من الوصول إلى تفسير ورقة محررة بين طرفي الخصم وهي عقد الصلح المؤرخ ٢١ يونيه سنة ١٩٣١ والمودعة بالدوسيه وتفسير العقود لا يكون من طريق الاستجواب بل لكل طرف أن يدل بالمعنى الذي يراه والمحكمة هي المرجع في تفسير العقود (٨) يدفع محامى المدعى أيضاً بأنه لا محل للاستجواب بعد أن رد في مذكرته بما يكتفى على كل واقعة من الوقائع المراد الاستجواب عنها .

« وحيث ان المحكمة قررت أن يصدر الحكم بجملة اليوم فاصلاً في طلب الاستجواب فقط . »
« وحيث انه يتعين البحث في الوقائع المطلوب الاستجواب عنها ووجوه الطعن فيها كل على حدة »
« وحيث انه تمهيداً لذلك لابد من بيان محكمة تشريع الاستجواب المنصوص عليه في المراد ١٥٣ - ١٦٤ من قانون المرافعات الاكمل اذ انه في ضوء محكمة التشريع يسهل تفسير القانون وتطبيقه تطبيقاً صحيحاً

Cessante ratione legis cessat lex
« وحيث انه لا يخفى أن طرق الالبات في المواد المدنية واردة على سبيل المحصر في المراد ٢١٤ وما بعدها من القانون المدنى الاكمل ومن بين الأدلة التي نص عليها القانون لإقرار الخصم أمام القضاء (مادة ٢١٦ و ٢٣٣ مدنى)

« وحيث ان الاقرار كما جاء في نص المادة ٢٣٣ مدنى قد يصدر من تلقاء نفس الخصم أو قد يتمتع عنه فيسمى خصمه إلى إكراهه على الاقرار

« وحيث ان السبيل الطبيعي للوصول إلى ذلك هو استجواب الخصم فلذا اشرح الاستجواب كوسيلة لانتزاع الاقرار في الوقائع المتعلقة بالدعوى (انظر كتاب المرافعات ليرنسى جزء ٤ ص ٥١١)

(٥) ماذا قصدته في التزامها شخصياً بأن يصل مبلغ التسعين ألف جنيه بأكمله إلى ورثة حسن بك واصف وهل كان هناك ما يخشاه الورثة خلاف التزامات حسن بك بسبب تصرفاته السابقة

(٦) هل لم ينفذ اتفاق ١٥ يونيو سنة ١٩٣١ الحاصل أمام المجلس فلم تطالب ورثة حسن واصف بمبلغ ٤٥٠٠٠ جنيه ديناً عليه لتركه حسين بك واصف ومبلغ ٩٠٠٠ جنيه رفع به دعوى في المختلط وأوقت حجراً تحت يد البنوك ودفعت ما أوصى به حسن بك لأقاربه وهو ١٩٠٠٠ جنيه (٧) لما قرر المجلس في ١٥ يونيو سنة ١٩٣١ أذنها بدفع مبلغ ٩٠٠٠٠ جنيه لماذا لم تصرف المبلغ المتنازع عليه الآن إذا كان هذا ملكاً للركة ولماذا باهت أوراق مالية بثمن غش (٨) ما الذى دعاها إلى القول للمجلس بأنه لا مال للركة مع انها أودعت ككاسرة المبلغ المتنازع عليه في خزانة محكمة مصر (٩) ألم يكن نجاه واصف مستأجراً من الركة بضمان والده ولم يدفع الإيجار واهد الحجز على والده أعطت ايضاً لاجاه دون أن تقبض شيئاً احتراماً للاتفاق

« وحيث ان محامى المدعى طلب رفض الاستجواب عن الوقائع المشار اليها وسرد في مذكرته الوجوه التي يرتكز عليها والتي تلخص فيما يأتى : (١) ان طلب الاستجواب كيدى وجاء متأخراً (٢) ان الوقائع المطلوب الاستجواب عنها غير متصلة بالموضوع ولا متعلقة بالدعوى (٣) ان هذه الوقائع ليست شخصية للبدعى فلا يسوغ أن تستجوب فيها (٤) أنه يشترط قانوناً في الوقائع التي تطلب الاستجواب عنها أن تكون صريحة بكنية يستفاد منها المقصود بحيث يكتفى فيها الجواب عنها بعبارة (نعم) أو (لا) (٥) ان المقصود بهذا الاستجواب الادعاء بما يخالف حكم نهائى حاز

«وحيث أنه فضلاً عن ذلك فقد يتعذر على المدعى أن يقدم دليلاً كتابياً فيما لا يجوز إثباته بالينة أو قد لا يستطيع إقامة البينة في المواد الأخرى ففي هذه الحالة أتبع له حملاً بالمادتين ٢١٥ و ٢١٦ مدى أن أهل وقد ضاق ذرعاً أن يحضر خصمه ويستجوبه علناً في ساحة القضاء، وبذلك يلجأ إلى ذمته ويستحث ضميره أمام الملائكة فيعظمه إلى أن يروح بما يوصل إلى الحقيقة (أنظر كتاب رودير في المرافعات جزء ٥ ص ٢١٥) ولهذا السبب قد حتم الشارع في المادة ١٥٥ مرافعات أهل أن يجيب الخصم شخصياً وقد أوجد القانون سبيلاً آخر يوصل إلى الغرض وهو توجيه البين الحاسمة إلا أن هذا الطريق الأخير أكثر خطورة إذ يترتب عليه سقوط الحق في طرق الإثبات الأخرى (٢٢٥ مدى)

«وحيث أن الاستجواب قد يوصل إلى الحصول على اعتراف تام بالوقائع أو إلى ما يمكن الاستدلال أو الاستنتاج منه بما ينير سبل العدالة والوصول إلى الحقيقة (أنظر كتاب روجير تعليقات على المادة ٣٢٤ مرافعات فرنسي ص ٢٣٢)

«وحيث لما تقدم قد شرم الاستجواب كطريقة من طرق الإثبات في الدعاوى المدنية

الوجه الأول

مق يقدم طلب الاستجواب

«من حيث أن الظن الأول مبنى على أن طلب الاستجواب جاء بعد أوانه ولم يقدم إلا أخيراً بعد أن قطعت القضية شوطاً بعيداً وانما لجأ إليه الخصوم للنكابة بالمدعية ولاكتساب الوقت من جهة أخرى (ص ٢ و ص ٥) من مذكرة المدعية الأخيرة

«وحيث أن الشارع المصري لم يحدد في المواد ١٥٣ - ١٦٢ من قانون المرافعات الأهلية أي ميعاد ولم يذكر في أية مرحلة من مراحل الدعوى

يجب تقديم طلب الاستجواب بل ترك الأمر مطلقاً لتقدير القاضي ولذلك لم ينقل الشارع في قانون المرافعات الأهلية ما ورد في المادة ١٨٣ من القانون المختلط ونصها ما يأتي: «لا يتوقف الحكم في الدعوى على استيفاء الإجراءات المتعلقة بالاستجواب ما لم يطلب في أول جلسة يجب التكلم فيها في موضوع الدعوى» ويرى الشارع الأهلية في حذف هذه المادة أن لا يقيد القاضي بأية جلسة أو أي وقت لتقديم طلب الاستجواب إلا ما يراه ملائماً وبعداً عن مظنة الكيد والتسويق في المخاصمة تطبيقاً للقواعد العامة وقد ورد النص في المادة ٣٢٤ من قانون المرافعات الفرنسي على جواز تقديم طلب الاستجواب في أية حالة كانت عليها الدعوى وقد أجمع شراح القانون أنه يجوز تقديم طلب الاستجواب حتى في المرحلة الأخيرة من الدعوى مادام أن الغرض منه لم يكن تعجيل الفصل في الموضوع (أنظر جلاسون وتيسيه جزء ص ٨٢٧ وكاريه وشوفو سؤال نمرة ١٢٣٧ والوزير أتيك تحت عنوان استجواب جزء ٧ بند ٣٣ ويوشى تحت عنوان استجواب بند ٧٩ وبندكت استجواب بند ٩٩) ويرى جارسوني وسيزار برى (في الجزء الثاني ص ٢٥ بند ١١٦ طبعة الأخيرة) أنه لا مانع من تقديم طلب الاستجواب ولو بعد قفل باب المرافعة وأن تأمر المحكمة بفتحها والحكم بالاستجواب مادام أن تمام تحقيق الدعوى يقتضى هذا الاجراء

«وحيث أنه لذلك لا محل للقول بأن طلب الاستجواب جاء متأخراً أو بعد أوانه

«وحيث أنه بالنسبة إلى مظنة التسويق أو الكيد فلم يتقدم أي دليل يؤيد هذه الزبية ذلك لأن ورقة المرحوم حسن بك واصل بعد أن وجهت ضد دعوى الضمان من المدعى عليهم

الثاني والثالث والرابع رفضوا من جانبهم دعوى الضمان أيضا عند السيدة أميا هاتم حليم وذلك في مذكرة تهم الأخيرة وفي نفس هذه المذكرة قدموا طلب الاستجواب توصلا إلى إثبات دعواهم الأخيرة

« وحيث أن المدعية ترسكن في إثبات نية تعطيل الدعوى على أنه قد سبق للدعي عليهم أن يطلبوا التأجيل لتقديم ورقة الاتفاق التي يدعون أنها تحررت قبل عقد الصلح وصرحت لهم المحكمة بذلك ثم صجزوا عن تقديمها وأخيرا لجأوا إلى طلب الاستجواب لكسب الوقت وتعطيل الدعوى

« وحيث أن هذا لا يقطع في الدليل على نية الماطلة في الخصومة إذ أن الاستجواب إنما شرع كما سبق بيانه ليجد الخصم منفذاً له لإقامة الحججة على صحة دعواه من طريق اقرار خصمه إذا ما عجز عن تقديم الدليل الكتابي أو غيره من طرق الإثبات الأخرى وبمجرد طرده هذا الباب لا ينضج وحده دليلاً إذا لم يقترن بأدلة أو قرائن أخرى ويكون الأمر بالعكس إذا تبين أن الوقائع المطلوب الاستجواب عنها ذات أهمية ومتعلقة بالدعوى أو أنها فاصلة في موضوعها كما سيأتي بيانه في الوجه الثاني الأمر الذي يستبعد معه اقراض الكيد أو التعطيل

« وحيث أنه مما تقدم لا ترى المحكمة محلاً للاخذ بالوجه الأول من الاعتراض المقدم ضد طلب الاستجواب

الوجه الثاني

وجوب أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب

عنها متعلقة بالدعوى

« من حيث أن أول ركن أساسي يجب توفره هو أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب عنها متعلقة بالدعوى وقد ورد النص على ذلك في المادة

١٥٣ مرافعات أهل كاياني : « لكل من الخصام الحق في أن يطلب استجواب خصمه عن الوقائع المتعلقة بالدعوى المقامة »

« وحيث أن القانون لم يحدد معنى تعلق الوقائع بالدعوى بل ترك الأمر لتقدير القاضي فله السلطة المطلقة في هذا التقدير وقد قضت محكمة النقض الفرنسية وكذلك محكمة النقض البلجيكية أنه ليس لمحكمة النقض سلطة الرقابة على هذا التقدير وأنه لا يفرض على المحكمة عند الحكم بالاستجواب عن الوقائع أن تناقش كل واقعة كي تظهر تعلقها بالدعوى بل يعتبر أن الحكم بسبب بأسباب كافية إذا انحصر على ذكر أن الوقائع متعلقة بالدعوى فقط (انظر ملخص هذين الحكمين في الدور براتيك تحت عنوان استجواب بند ٦٦)

« وحيث أن شراح قانون المرافعات اجمعوا على أنه لا بد من توفر أمرين حتى تكون الوقائع متعلقة بالدعوى أولها أن تكون متصلة به اتصالاً وثيقاً بموضوع النزاع pertinents أي أن تكون مرتبطة به ارتباطاً مباشراً وهذا بدهي لأنه لا يطلب من الخصم أن يبيح عن أمور خارجة عن موضوع النزاع ولأنه من القواعد الأولية في المرافعات أن لا يدل بما لا يصدى من الأدلة (بندكت تحت عنوان استجواب بند ٣٩ وكاره وشوفوسال نمرة ١١٢٥ ويوشى استجواب بند ١)

وقد قال الميسر بونس Bouncenne في كتاب المرافعات جزء ٤ ص ٩٥٦ ما يأتي في هذا الصدد

“ tous les faits qui concernent particulièrement et utilement la matière en question sont pertinents ”

« وحيث أنه بالنسبة إلى الشرط الثاني فيجب أن تكون هذه الوقائع فاصلة في موضوع النزاع concluants بمعنى أن الجواب عليه بالإيجاب

(تشير الى ورقة الاتفاق المذكور) لوححت تعتبر فاصلة

« وحيث انه عما تقدم بيانه تعتبر المحكمة أن جميع الوقائع المشار اليها آتفا والمدونة في مذكرة المدعى عليهم الأولين متعلقة بالدعوى ولا تأخذ المحكمة بالوجه الثاني من وجوه الاعتراض

الوجه الثالث

وجوب أن تكون الوقائع شخصية للمستجواب وحيث أن بعض الشراح قد ذهبوا إلى وجوب أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب عنها شخصية للمستجواب أي أن تكون الأفعال صادرة منه شخصيا ويعلنون هذا بقولهم أنه لا يجب أن يسأل الخصم عن الوقائع الخاصة بغيره والا فيصبح شاهدا ولا يجوز مناقشة الشاهد بدون حكم يقضى بالأحالة إلى التحقيق (بند كـت استجواب بند ٣٨ وجارسونيه وسيزاربري جزء ٢ طبعة أخيرة ص ٤٧١ بند ٢٨٦)

« وحيث أن هذا التعليل بعيد عن القياس المنطقي السليم لأنه لا يمكن تصور الحالة التي ينقلب فيها الخصم شاهدا إذ لو أحييت الدعوى إلى التحقيق كما يقولون لاستحال أن يكون الخصم شاهدا لنفسه أو لغيره لأنه لا يستطيع أن يخلف العين ليؤدي شهادة لمصلحته إثباتا أو نفيا وكذلك لا يعقل أن يدعوه خصمه كشاهد أمام قاضي التحقيق ليؤدي شهادة ضده

« وحيث أن التعليل الصحيح هو أن المراد من شرع الاستجواب كاتوضيح آتفا أن ينزع الخصم اعتبارا من خصمه وبداية يجب أن يتناول الاعتراف أفعال المعترف فقط أي أنه لا يطلب منه أن يعترف بأفعال غيره وإلا فيكون إقراره عنها غير مجد قانونا لذلك وجب أن تكون الوقائع المطلوب الاستجواب عنها شخصية للخصم المستجواب

أو الامتناع عن الإجابة عنها يجوز أن يقوم دليلا يكون نكاة للفصل في الموضوع أو عنصرا من عناصر الحكم كما جاء في دالوز العمل بند ٥٤ « un élément de decision » (انظر بندك في المرجع المشار إليه بند ٤٣ وكاره وشوفوسؤال نمرة ١٢٢٥ وجارسونيه وسيزاربري جزء ٢ بند ٢٨٥)

« ومن حيث أن المدعية ناقشت في مذكرتها كل واقعة من وقائع الاستجواب وتمسكت بأنها لا تتعلق بالدعوى وليس لها اتصال بموضوعها . « وحيث أن الوقائع المشار اليها آتفا يراد بها كما صرح به المدعى عليهم الأولون في مذكرتهم ومرافقهم إقامة الدليل على ما يدعونه من أنه تم الاتفاق بينهم وبين المدعية على احترام جميع التصرفات السابقة التي وقعت من المرحوم حسن بك واصف على التركة ومن بينها المبلغ موضوع هذه الدعوى الذي تصرف فيه بالتنازل إلى المدعى عليهم الثاني والثالث والرابع وأنه يخرج هذه التصرفات بحيث لا تخس مبلغ التمسعين الفجنيا وأن هذا الاتفاق قد تنفذ فعلا بمعرفة المدعية بالأفعال والوقائع المطلوب الاستجواب عنها

« وحيث أن دعوى الضمان الموجبة من ورثة المرحوم حسن بك واصف ضد السيدة اسما هانم حليم قائمة على هذا الافتراض الذي يزعمونه وبما أن الوقائع المراد الاستجواب عنها إذا أثرت بها السيدة المدعية قد تؤدي إلى تعزيز هذا الافتراض فلا شك إذاً أنها متعلقة بالدعوى « وحيث انه عما تقدم يتضح أيضا أن هذه الوقائع فاصلة أيضا في الدعوى إذ انه يقصد بها إثبات عقد الاتفاق السابق للصالح والمدعى به من ورثة حسن بك واصف ثم أن المدعية تفر بهذه النقطة بدليل البارة الآتية الواردة في الصحيفة نمرة ١٥ من مذكرتها الأخيرة وهذه الورقة

سنة ١٩٣١ أو نفيها لذلك قد يقدم أو يؤخر في إثبات الاتفاق الذي يقول عنه الخصوم أنه سبق عقد الصلح المشار اليه والذى يقيمون عليه دعوى الضمان

« وحيث أنه مما تقدم لا محل للأخذ بالوجه الثالث من أوجه الاعتراض على هذه الوقائع

الوجه الرابع

صفة الجواب

« من حيث ان المدعية تعترض بان وضع الاسئلة التي يطلب الاستجواب عنها يجب أن يكون بكيفية صريحة يستفاد منها المقصود بحيث يمكن للجواب عنها بلفظ (نعم) أو (لا) وأن الاسئلة التي قدمها المدعي عليهم الأولون لم تتوفر فيها هذا الشرط « وحيث ان قانون المرافعات الأهل لم يذكر شيئاً عن كيفية وضع السؤال أو عن صيغة الجواب أو عبارته بعكس القانون المختلط فقد جاء في المادة ١٧٠ منه النص الآتي « ويكون وضع الاسئلة بكيفية صريحة يستفاد منها المقصود بحيث يمكن عنها بمجرد الإيجاب أو السلب »

« وحيث أنه ورد في المادة ٣٣٣ من قانون المرافعات الفرنسية ما يأتي: « يجب أن يكون الجواب محكماً ومتعلقاً بكل واقعة بدون أن يشمل أى قذف أو سب »

« وحيث ان الشارع المصري باغفاله نص المادة ١٧٠ مختلط أراد أن يترك الحبل على الغارب للقاضي وأن لا يقيد به أى قيد فيما يتعلق بصيغة السؤال أو الجواب وهذا خير لاحقاق الحق حتى يستطيع القاضي أن يستخلص الحقيقة من ثانيا عبارات الجواب وأن يتشمس ما يقع ضميره من بين ما يدلى به الخصم المستجوب من الاقوال فيما اذا حاول اخفاء الحقيقة وأما اذا اقتصر الجواب على لفظ (٤ - ٧)

« وحيث أنه لا يجوز اطلاق هذه القاعدة في كل حالة لأن القانون قد رتب آثاراً وتأتج على افعال الانسان نفسه وأيضاً على عمله بأفعال غيره في سوء النية في العقود مثلاً قد يقوم الدليل عليها من مجرد علم الخصم بالأفعال الصادرة من الغير على الشيء موضوع العقد أو في حالة وضع اليد بنية التملك على العقار أو المنقول يكون علم واضع اليد بتصرفات غيره أو يترتب حق عليه لآخر نافيًا حسن النية وفي هذه الحالة لا مانع من استجواب الخصم لخصمه عن مجرد علمه بتصرفات غيره ولا يرفض طلب الاستجواب لأنه لا يتناول أموراً شخصية للمستجوب

« وحيث ان أرجح رأى في هذا الصدد ما ورد في الطبعة الأخيرة من كتاب جلاسون ونيسه (جزء ٢ ص ٨٢٧) إذ جاء فيه ما يأتي: يرى البعض أنه يجب قصر الوقائع المراد الاستجواب عنها على الافعال الشخصية فقط ويرى الآخرون الانقيال الوقائع التي تمس شرف المستجوب أو اعتبارهم ولكن الأصوب ان يترك للقاضي حق التقرير على أنه يجب دائماً ان يكون في استطاعة الخصم المطلوب استجوابه الاطلاع بهذه الوقائع وهذا نص العبارة الفرنسية: "Il faut toujours qu'il s'agisse des faits dont la partie a pu avoir une connaissance quelconque"

« وحيث ان المدعية طعنت في الواقعة الأولى الخاصة بالسؤال عن مقدار الديون التي كانت للتركة في ذمة المرحوم حسن بك واصفوا الواقعة الثانية الخاصة بتصرفات حسن بك واصف في التركة بأنها من أفعال ليست صادرة منها وليست شخصية بالنسبة اليها .

« وحيث أنه مع التسليم بهذا إلا أنه يجوز ان يكون في استطاعة السيدة المدعية العلم بهذه الوقائع ثم أن اقرارها بأنها كانت تحيط علماً بها خصوصاً قبل التوقيع على عقد الصلح المؤرخ ٢١ نونبر

نعم أولا لما تيسر له شيء من ذلك
« وحيث ان العبارة الواردة في القانون
الفرنسي مادة ٣٣٣ التي تنص على وجوب أن
يكون الجواب حكما ومتعلقا بالسؤال وغير شامل
لغذف يدل على ان الشارع الفرنسي لم يقصد تعييد
الجواب لعبارة نعم أولا أو غيرهما وقد جاء في
البند كـت تحت عنوان استجواب بند ٢١١ مامناه
انه لا يشترط أن يكون الجواب شاملا مجرد اقرار
أو انكار للوقائع أو أن يقتصر الحضم المستجوب
على لفظ نعم أولا بل يجوز له أن يقدم إيضاحات
أو أي تفصيلات في أقواله توصل الى الحقيقة
(انظر ايضا شوفو وكاره سؤال إتمرة ١٢٥٨
وكتاب سبلا بورت جزء ١ ص ٣٣٣ وكتاب برنار
سان برى ص ٣١٦ بند إتمرة ٢٧)
« وحيث انه مما تقدم ترى المحكمة عدم الأخذ
بهذا الوجه من الاعتراض إذ أنه لا حرج أن
يقتضى السؤال الموجه الى المستجوب جوابا شاملا
لا إيضاحات وبيانات طويلة لتحري الحقيقة ولأن
القانون الأهل لم يأت بأى نص يحظر الجواب
المسب :

الوجه الخامس

وجوب أن لا تعارض الوقائع المطلوب
الاستجواب عنها مع قوة الشيء المحكوم به
« من حيث ان المدعية تمسكت في مذكرتها
الاخيرة ص ٩ - ١١ بأن الوقائع التي تطلب ورثة
المرحوم حسن بك واصف استجواب السيدة آسيا
هانم حليم عنها تعارض مع ما هو ثابت في الحكم
الصادر من المحكمة الشرعية بتاريخ ٢٣ يونيو سنة
١٩٣١ الذي قضى بثبوت نسب القاصر كامل واصف
افدى لآليه واستحقاقه تسعة أثمان تركته
« وحيث انه لا شك في أن المبدأ الذي تمسكت
به المدعية صحيح من الوجهة القانونية

وذلك طبقا لنص المادة ٢٣٢ من القانون المدني
الأهل التي تقضى بأنه لا يجوز قبول اثبات ما يخالف
الاحكام التي صارت نهائية وتعليل ذلك أن
الاحكام النهائية هي عنوان الحقيقة وما ثبت فيها
يعتبر حقا فلا يقبل اثبات عكس ماورد فيها فهي
من القرائن القانونية المطلقة التي لا يدوغ اقامة
الدليل على عكسها Juris de jure وهي ليست
من القرائن النسبية Juris tantum التي يصرح
القانون فيها بإثبات العكس (انظر برو جزء ٤ ص
٣٤٧ وجورسان في القانون المدني جزء ٢
بند ٢٢٧)

« وحيث ان الاستجواب قد شرع ليكون طريقا
من طرق الاثبات وبما أنه لا يقبل اثبات عكس
ماورد في الحكم النهائي طبقا لنص المادة ٢٣٢ مدني
لذلك لا محل لقبول طلب الاستجواب عن وقائع
فصل فيها بحكم انتهائ صادر من جهة مختصة وقد
ورد في المادة ١٥٤ مرافعات أهل أنه يجب أن
تكون الوقائع جائزة القبول .

« وحيث ان الشارع قد نص على شروط
معينة يجب توفرها للتمسك بقوة الشيء المحكوم
به إذ ورد في المادة ٢٣٢ مدني وجوب أن يكون
هناك اتحاد في الموضوع وفي السبب وفي صفة الخصام
بين ماسبق الفصل فيه في الحكم السابق وما يطرح على
المحكمة من الوقائع للفصل فيه فاذا وجد اختلاف
بينها في أحد هذه الأمور الثلاثة فلا يصح الدفع
بقوة الشيء المحكوم به (جورسان جزء ٢
بند ٢٣٠)

« وحيث انه بتطبيق هذه الشروط على
الوقائع المطلوب الاستجواب عنها يتضح ما يأتي:
أولا - أن هناك اختلافا تاما بين موضوع هذه
الوقائع وما فصل فيه من المحكمة الشرعية في تاريخ
٢٣ يونيو سنة ١٩٣١ إذ أن ذلك الحكم إنما يتناول
الفصل في مسألة النزاع على نسب القاصر لآليه

الاستجواب الى نعت ذلك الحكم أنه حكم اتفاق أو قضائي فهذا لا يقدم ولا يؤخر مادام أن الشروط القانونية غير متوفرة للتسلك بهذا الدفع ولذلك لا تأخذ المحكمة أيضا بهذا الوجه من وجوه الاعتراض .

الوجه السادس والعاشر

جواز الاستجواب لاثبات العقد أو لتفسير عبارات العقد

« من حيث أن هذين الوجهين مرتبطان لانهما يتناولان البحث عن العقود وهل يجوز الاستجواب لاثبات وجودها أو لتفسير عباراتها » وحيث أنه سبق أن توضح أننا أن حكمه تشريع الاستجواب كطريقة من طرق الاثبات هي أن يصل الخصم من هذا السيل إلى أقرار خصمه لقيم الدليل على ما تعذر عليه إثباته بسند كتابي أو غيره وقد جاء النص على هذا صريحا في المادتين ٢١٥ و ٢١٦ من القانون المدني لذلك لا يجرى وقد أباح القانون ذلك أن يطلب الخصم الاستجواب عن وقائع تؤدي الى اثبات وقوع أي اتفاق كتابي يتعلق بموضوع الدعوى ويقول طالب الاستجواب بوجوده تحت يد أمين أو بعدم وجوده الآن أو أي سند كتابي يعجز عن تقديمه للمحكمة لأن المراد من الاستجواب أن يتمكن الخصم من اثبات ما يتقدم عليهم اثباته بالوسائل الأخرى (انظر دالوز براتيك تحت عنوان استجواب بند ٤٠ ويوش بند ٥ وكاره وشوفو سؤال نمرة ١٢٢٩ وجارسونه وسيزار برى نمرة ٢٨٦) وقد أجمع الفقهاء والقضاء الفرنسيان على قبول طلب الاستجواب لاثبات وجود العقد الكتابي وكذلك لاثبات عقد صلح تم شفها (دالوز براتيك نمرة ٤٠) أو لاثبات عقد اتفاق شفوي في مادة الشركات بذلك بند

وثبتت الوراثة فقط أما موضوع هذه الوقائع جميعها يتعلق بما يدعيه ورثة المرحوم حسين بك واصف من وقوع اتفاق بينهم وبين السيدة المدعية على اقرار تصرفات والدهم السابقة لعقد الصلح المؤرخ ٢١ يونيو سنة ١٩٣١ ولا بد للقول باتحاد الموضوع من أن ثبت بأن موضوع الوقائع نفسها قد طرح فعلا أمام القضاء في الخصومة السابقة وتناولها الخصوم في مرافعتهم وصدر حكم فاصل فيه فأذا لم يقع شيء من ذلك بطل الدفع (انظر اوبري جزء ٧ ص ٢٨٨ وهو كجزء ٨ بند ٣٣٣ وجارسونه جزء ٣ ص ٥٥٤ ولا كوست بند ٢٧٣ وما بعدها) ومما لا خلاف فيه أن هذه الوقائع الخاصة بالاثبات عقد اتفاق مدعى محض لم تطرح أمام المحكمة الشرعية التي أصدرت الحكم المؤرخ ٢٣ يونيو سنة ١٩٣١ ولا يمكن طرحها لعدم اختصاصها بموضوعها

وفوق هذا فإنه لم يرد في أسباب ذلك الحكم أو منطوقه أية إشارة أو تدبير لهذه الوقائع المراد الاستجواب عنها والمتعلقة بالاتفاق السابق لعقد الصلح فلا محل للقول إذا بأن القضاء الشرعي قد فصل فيها مراحة أو ضمنا وبناء عليه يكون ركن اتحاد الموضوع غير متوفر

— ثانيا — اتحاد السبب. أن هناك اختلافا واضحا بين السبب وهو الأساس القانوني للدعوى الشرعية وسبب النزاع الحالي فالأول منحصر في النسب والوراثة فقط . أما النزاع الحالي فقام على طلب الزام المدعية بمبلغ ارتكنا على عقد اتفاق مدعى به وشتان بين هذا السبب وذاك وبناء عليه قد انعدم أيضا شرط اتحاد السبب

« وحيث أنه لما تقدم بيانه من أن عدم ركن اتحاد الموضوع والسبب بين الوقائع المطلوب الاستجواب عنها وموضوع النزاع الشرعي السابق يكون الدفع بقوة الشيء المحكوم به غير قائم على أساس قانوني صحيح أما القول بأن الخصم يرمون من هذا

٢١ أو لاثبات عقد شفى عن اجارة لم تنفذ (بندكت بندثرة ٢٢) (انظر أيضا أورى ورو جزء ٩ ص ٦٩٠ ولوران جزء ٢٨ بند ٣٧٨) « وحيث انه مما تقدم لا محل للاخذ بالوجه

السادس من وجوه الاعتراض

« وحيث انه بالنسبة الى الوجه السابع الخاص بالاستجواب لتفسير عبارات العقد الكتانى فقد تبين ان طلب الاستجواب جائز لاثبات وجود العقد والتدليل على وقوعه ومن القواعد المنطقية ان ما جاز على الكل يجوز على الجزء، ولا يخفى ان قصد المتعاقدين هو جزء من الأجزاء المكونة للعقد لذلك يجوز الاستجواب لاثباته مادام ان اثبات وجود العقد بأكمله جائز بهذه الوسيلة

« وحيث انه قد جاء في نص المادة ٨٨ من القانون المدنى ما يأتى :-

« يجب أن تفسر المشارطات على حسب الغرض الذى يظهر أن المتعاقدين قصده مهيا كان المعنى القوى للالفاظ المستعملة فيها « وقد تقع حوادث أو أفعال أو أقوال تسبق العقد أو تقترن به مما يفسر قصد المتعاقدين وما يضيق العقد عن النص عليها - أو قد يطرأ اتفاق آخر به. العقد مصدل لنصوه ولم يحرر كتابة وكل هذه الصور وغيرها يقبل فيها طلب الاستجواب لاثبات الوقائع الدالة عليها لاستيضاح الغرض الذى يظهر أن المتعاقدين قصده »

« وحيث انه مع التسليم بوضحة ما ذهب إليه المدعية أن للحكمة الحق الأعلى في تفسير العقود من مدلول الالفاظ إلا أن هذا لا يمنع من اضافة السبل أمام المحكمة باظهار الوقائع والأفعال المترتبة بالعقد وذلك من طريق الاستجواب حتى تتحل أمامها حقيقة القصد الذى يرمى اليه طرفا التعاقد في العبارات التى أرسلوها في العقد أو لاثبات

ما يدعيه أحد الطرفين من التفسير الذى يرد الصاقه ببعض الالفاظ والذي يختلف مع الطرف الآخر فيه وبذلك يكون الاستجواب في هذه الحالة خير من ان لتحقيق العدالة

« وحيث ان هذه المسألة بالذات قد طرحت على محكمة الاستئناف المختلطة فأصدرت حكما بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٠٠ والمنشور في مجلة التشريع والقضاء سنة ١٢ ص ٨٥ وجاء فيه المبدأ الآتى :

"On peut recourir à l'interrogation pour l'interpretation à donner à un contrat litigieux et déterminer s'il faut s'entendre aux termes mêmes de l'engagement écrit ou si selon le but et l'esprit de la convention lui donner une portée toute différente" وترجمته انه يجوز الاتعاجالى طريقة الاستجواب

ليان التفسير الذى يجب ان يطلق على العقد موضوع النزاع وايضا ما إذا كان هذا التفسير يجب تطبيقه على الاتفاق المكتوب أو ما إذا كان من روح الاتفاق والقصد منه يجب تفسيره بمعنى آخر يختلف كل الاختلاف

« وحيث ان الشراح الفرنسيين قد ذهبوا الى قبول طلب الاستجواب لاثبات ما يناقض البيانات الواردة في العقود العرفية أو العقود الرسمية على شرط أن لا يتعارض في الحالة الأخيرة مع مآثبه الموظف المرفق في تلك العقود مما وقع امامه إذا قبل اثبات عكس العقود الرسمية الا بالاعلان بالتزوير (انظر كاره وشوفو سؤال نمرة ١٢٢٦ ويوش استجواب بند ٨ وجاروسيه وسيزارى جزء بند ٢٨٦ ودالوز براتيك استجواب بند ٤) وبونفيس نمرة ١١٥٦ بندكت نمرة ٢١) وعليه قد أجازوا للدين أن يستجوب الدائن عن الوقائع التى يراد منها اثبات انه لم يقبض من الدائن مبلغ السلفة خلافا لما ذكر في عقد القرض - أما إذا ذكر في العقد الرسمى

المطلوب الاستجواب عنها واعترف بصحتها كان من البعث احضاره وتوجيه الاسئلة اليه ليعترف بها مرة أخرى وهذا بدعي؛ أما في حالة عدم التسليم بالوقائع فلا بد من قبول طلب الاستجواب وحضوره للاجابة بنفسه وقد جاء في البند كترمرة ٩٥ أن الاعتراف بالوقائع يجعل الاستجواب لاملح له لانه لا فائدة منه وقد نصت المادة ١٧٩

و مرافعات محتلط ، انه اذا أعلنت الاسئلة الى المراد استجوابه ، أجاب عليها بالاعتراف تحريراً فلا حاجة لاستجوابه شفاهاً وهو نص قد أغفله الشارع الأهل لبداهته ولظهور هذه القاعدة عقلاً ومنطقاً بلا حاجة الى النص عليها

« وحيث انه لهذا يكون هذا الوجه الأخير في غير محله لأن المدعية لا تعترف في مذكرتها بشيء من وقائع الاستجواب

« وحيث أنه مما تقدم يتعين الحكم بقبول طلب الاستجواب المقدم من ورثة المرحوم حسن بك واصف عن جميع الوقائع المبينة في مذكرتهم الأخيرة والمذكورة في الصحيفتين ٣ و ٤ من أسباب هذا الحكم وتحديد جلسة ٢٠ يولييه سنة ١٩٣٣ لحضور المدعية شخصياً لاستجوابها عنها وأبقت الفصل في المصاريف الآن .

(تقنية الله : أما هاتم علم بعثنا وحضرنا الاستاذ عبد الرحمن البيل ضد محوره بك شاكر محمد بصلة وآخرين وحضر عنهم الاستاذة احمد رشدي وعلى بك كمال حبيفة وادوار بك نصري رقم ٣٨٨ سنة ١٩٣٢ ك رمانة منصوبة حضرات القضاة ذكي غير الابريجي ومحمد محمد بك بدير واحد لطفى)

أن مبلغ السلفة استلته المدين أمام الموظف الموثق فلا يجوز الاستجواب لاثبات عكس ذلك بل عليه أن يعلن بالتزوير انما يسوغ له الاستجواب لاثبات ان دفع مبلغ السلفة امام الموظف كان من قبل التحايل وان الدائن استرد هذا المبلغ منه بعد مجلس الاعتماد (انظر دالوزير اتيك استجواب بند ٢٢) « وحيث انه مما تقدم يتعين عدم الأخذ بهذا الوجه أيضا .

العزم الثامن

هل يجوز الاستجواب عن وقائع رد عليا

الحصم في مذكرته

« من حيث ان المدعية تملك في مذكرتها الأخيرة بانها ردت في هذه المذكرة على جميع الاسئلة المراد الاستجواب عنها بما فيه الكفاية وانه ليس هناك محل لقبول طلب الاستجواب

« وحيث ان المادة ١٥٥ مرافعات أهل نصت على ان الاسئلة التي أجازتها المحكمة يجب ان يحضر عنها من الحصم نفسه

« وحيث ان اشترط الاجابة من الحصم بشخصه قد نص عليه حتى تتحقق الحكمة التي يرى اليها الشارع من الاستجواب كما توضح آفواهي ان تكون اجابة الحصم في جلسة علنية وأمام القضاء والجمهور عليه شهادته وبذلك تهرأ وتار ضميره فيفيض لسانه بالحقيقة ولا يتحقق هذا الغرض إذا لم يحضر الحصم المستجوب بنفسه أو إذا كتم بالرد كتابته في مذكرته أو إذا وكل غيره في الاجابة عليها لذلك لا عبرة بالأجوبة التي تدرج في المذكرات بل يتعين ان تكون الاجابة من الحصم نفسه

« وحيث انه لا محل للاستجواب في حالة واحدة فقط وهي اذا أجاب الحصم عليها بالاعتراف فإذا سلم الحصم في مذكرته بالوقائع

١٦١

أول ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - خلع . طلاق . مقدار الخلع . لا أهمية له . المبالغة في تقدير بدل الخلع . جوازها
- ٢ - خلع . إكراه . تفسيره . وجوب الرجوع لأحكام الشريعة .
- ٣ - تعاقب . سواستعمال الحق . إكراه . الضبط على الإرادة
- ٤ - إكراه . جسامة . تقدير الأحكام
- ٥ - تعهد . إرادة . ضبط . إجازة .

المبادئ القانونية

١ - الخلع شرعاً من فرق النكاح فكما أن للزوج أن يرفع قيد النكاح بالطلاق منفرداً يجوز له أن يرفع قيده بالخلع متى اتفق مع الزوجة على ذلك وهو مشروع بالكتاب والسنة والاجماع ، ففي كان عقد الزواج صحيحاً شرعاً وحصل الخلع بين الزوجين وقع الطلاق بائناً ولزمها بدل الخلع قضاء ولو كان أكثر مما ساقها من المهر ما لم تكن مكرهة على القبول وقد بنى فقهاء الشرع الحكم السالف الذكر على أن الخلع عقد معاوضة فوجب أن لا يتقيد بمقدار معين فكما أن المرأة أن لا ترضى عند النكاح إلا بالصدائق الكثيرة فكذلك الزوج أن لا يرضى عند المخالعة إلا بالبذل الكثير

٢ - إن الارتكان على عدم مشروعية سبب التعمدات المطلوب الحكم بطلانها استناداً على أحكام صدرت في دعاوى ماثلة من المحاكم الفرنسية محله إذا كان قانون أحوالهم الشخصية مطابقاً لأحكام الشريعة الفراء أما ونظام الطلاق عندهم مخالف تماماً لأحكام الطلاق في الدين الاسلامي فلا محل للإستشهاد هنا

بتلك الأحكام ، وليس معنى هذا أن المساوىء التي عاجل القضاء الفرنسي نظائرهما في أحكامه المستشهد بها بما يتفق مع قانون أحوالهم الشخصية وأدابهم الاجتماعية لا تجد علاجاً مناسباً في أحكام الشريعة الفراء فإن الفقهاء الشرعيين مع تقريرهم مبدأ احترام اتفاق الطرفين على الخلع الحاصل بإيجاب وقبول معتبرين شرعاً لا يترددون في الحكم بإبطال أى التزام يكون باعته الاكراه ويتوسع بعضهم في تفسير معنى الاكراه المفسد للرضا في هذه الحالة ولا مكان الفصل في لزوم بدل الخلع من عدمه يجب الاسترشاد بأحكام الشريعة الفراء في هذا الخصوص وطرح نظرية السبب غير المشروع والمخالف للأداب التي لا تتفق مع أحكام الدين الاسلامي في هذا الشأن .

٣ - إن نظرية إساءة استعمال الحق لا يتصور تطبيقها على العقود الثنائية الملزمة للجانبين إلا في حالة الضغط على الإرادة سواء كان مصدره المتعاقدين الآخر أو شخصاً ثالثاً أو ظروفاً خارجية تهبأت مصادفة ، ولذلك يتعين على المحكمة عند تطبيق هذه النظرية على مثل هذه العقود تحقيق شروط الاكراه المفسد للرضا .

٤ - لم ينقل الشارع المصرى القواعد التقليدية التي أوردها المشرع الفرنسي أخذاً عن القانون الرومانى بخصوص الاكراه المفسد للرضا بل اكتفى بوضع معيار مرئ يبين الحد الذى يتطلبه في جسامة الاكراه

على صنف النبل بالزمالك وقد حررت له فعلا
عقدى ايجار احدهما لمدة سنتين عن هذا المنزل بما
فيه من الاثاث وذكر في العقد انه دفع الأجرة
وقدرها ٢٤٠٠ جنيه مقدما والاخر لمدة خمس
سنوات وذكر فيه ان اجرهما دفعت مقدما ايضا،
واخذت عليه اقراراً في نفس التاريخ بانه لم يدفع
شيئا وان الأجرة صورية ولكنها لا يجوز
لها طلب اخلاء القصر الا بعد التنبيه عليه
مقدما بسنة شهر (راجع المستندين ٤٠٣ ، ٤٠٤
بالحفاظة السالف ذكرهما) (خامساً) ان تحرره له
ثلاثة سندات قيمة كل واحد منها خمسة آلاف
جنيه وقد حررت له السيدة ثلاثة سندات تحت
الاذن في التاريخ نفسه قيمتها خمسة عشر الف
جنيه نص فيها على أن مقابلها دفع نقداً وجهل
استحقاق السند الأول بعد سنة من تاريخ تحريره
أى فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٣١ والثاني بعد سنتين
والثالث بعد ثلاث سنوات مع الفوائد باعتبار ٩
في المائة سنوياً من تواريخ الاستحقاق (راجع
المستندات ٢٠١ ، ٢٠٢ المودعة بحفاظة الدكتور رقم
٤ دوسيه فى دعواه ١٤١٣ سنة ١٩٣٤ كل مصر)
وذكرت السيدة فى مذكرة وكيلها انه حصل
الاتفاق ايضا فى نفس التاريخ على أن يأخذ منها
مفروشات لبعضها فى المنزل الذى بيع اليه قيمتها
أكثر من الف ومائة جنيه من محل كريجر
ولكنها لم تقدم ما يثبت ذلك وانها أعطته سيارة
من طراز بويك وما زالت رخصتها الى الآن
باسمها ووكيله يسلم بذلك ، وبعد ان تم للدكتور
ما اراد حرر اشهاد الطلاق فى نفس اليوم أى ٢٩
يونيه سنة ١٩٣٠ وورد فيه ما يأتى :

«وقالت الزوجة المذكورة لزوجها المذكور»
«أبرأتك من مؤخر صدقي ومن تفقة عقدى»
«لحين انقضائها منك شرعاً وسأنتك الطلاق»

تاركاً للقضاء تقدير ظروف كل حالة وملاساتها
فاذا استغل أحد المتماقين حالة الاضطراب
التي وجد فيها المتعاقد الآخر للوصول إلى
غرض غير مشروع أى إلى التزام باهظ فالعقد
يكون باطلاً الاكراه حتى ولو كانت ظروف
الاضطراب قديماً بمصادفة ولايد لأحد فيها
٥ - إذا صدرت عدة تمهيدات تحت تأثير
ضغط الارادة ونتيجة استغلال رغبة جاعة
فللمحكمة اقرار التمهيدات التي أجازها المتمهد
بمحض اختياره بعد زوال الاكراه والحكم
بإبطال ما لم يجره منها صراحة أو ضمناً .

المهموم

«من حيث ان عصل وقائع الدعوى انه بتاريخ
١٣ القعدة سنة ١٣٢٧ الموافق ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٠٩
عقد زواج السيدة عائشة هانم فهمي بالدكتور احمد
بك سعيد على صدق قدره خمسمائة جنيه دفع منه
مقدما مبلغ ثلاثمائة جنيه ، وبتاريخ ٣ صفر سنة
١٣٤٩ الموافق ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٠ اتفق الزوجان
على ان يطلق الدكتور السيدة زوجته السالف
ذكرها نظير ما يأتى (اولاً) ان تدفع له خمسة عشر
الف جنيه مصرى نقداً وقد صرفها من مصرف
درسنر فى الفترة من ٢٨ يونيه سنة ١٩٣٠
الى ٣٠ منه (راجع افادة المصرف السالف ذكره
المودعة تحت نمرة ١ بحفاظة السيدة ٦ دوسيه)
(ثانياً) ان تعطيه منزلاً مملوكاً لها واقعاً على شارعى
فهمي والشيخ ربحان وقد صرفت له فيه بموجب
عقد بيع ابتدائى ذكر فيه ان الثمن ٨٠٠٠ جنيه
وانه دفع جميعه من المشتري فى مجلس العقد (ثالثاً)
ان تجعله وكيلها فى ادارة املاكها وقد حررت
له عقداً بتوكيله عنها فى نفس التاريخ أى ٢٩ يونيه
سنة ١٩٣٠ (رابعاً) ان توجر له قصرها الكائن

« على ذلك فأجابها قائلاً لها انت طالق على ذلك »
 وتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٤ اعلنت السيدة
 السالف ذكرها الدكتور احمد بك سعيد بصحيفة
 دعواها التي طلبت فيها الحكم (اولاً) باعتبار
 السندات الثلاثة البالغ قيمتها خمسة عشر ألف
 جنيه باطلة من نفسها وبراءة وذمتها منها (ثانياً)
 بالزامه بان يرد لها مبلغ خمسة عشر ألف جنيه
 السابق دفعه منها اليه (ثالثاً) بتثبيت ملكيتها
 للنزل المين بصحيفة دعواها وتسليمه لها ومحو
 كافة التسجيلات المثبوتة عليه (رابعاً) بالزامه
 بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماه مع شمول ما
 يصح شموله من هذا الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة
 وتاريخ ١٦ يولييه سنة ١٩٣٤ اعلن الدكتور
 احمد بك سعيد دعواه للسيدة السالف ذكرها وآخرين
 وطلب فيها الحكم له بما يأتي :- (اولاً) الزامها بان
 تدفع له خمسة عشر ألف جنيه مع فوائد ما باعتبار
 ٩ سنوات من تاريخ الاستحقاق لغاية السداد (ثانياً)
 أن تدفع له مبلغ ٣٦٠٠ جنيه مع فوائد باعتبار
 ٥ في المائة من تاريخ اعلان دعواه للسداد نظير
 أجره وكالة في إدارة أملا كبا عن مدة ثلاث سنوات
 (ثالثاً) أن تدفع له جميع المصاريف والالتعاب
 مع تثبيت الحجز التحفظي المتوقع تحت أيدي
 باقي المدعي عليهم وجعله حجراً تنفيذياً وشمول
 الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة، فأصدرت المحكمة
 حكماً غنياً بتاريخ ٢٣ أغسطس سنة ١٩٣٤ بإجابة
 طلبه الأول مع المصاريف المناسبة و... قرش
 مقابل اتعاب المحاماه وشملت الحكم بالنفاذ المعجل
 بلا كفالة. وفتح باب المرافعة بالنسبة لباقي الطلبات
 فعارضت السيدة عائشة هاتم في ذلك الحكم وقضت
 المحكمة بتاريخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بقبول المعارضة
 شكلاً وبالغاء الحكم المعارض فيها بما يختص بالنفاذ
 المعجل وبتحديد جلسة لنظر موضوع المعارضة

مع باقي الطلبات - وبجلسة ٢٧ أكتوبر سنة
 ١٩٣٤ قررت المحكمة ضم الدعوين
 « ومن حيث ان محصل الأسباب التي ترتكن
 عليها السيدة في دعواها أن ما أثاره الدكتور مبنى
 على سبب غير مشروع لمخالفته للقانون وللأدب
 لأن القانون المدني يشترط لصحة التهميدات
 والعقود أن تكون مبنية على سبب صحيح جائز
 قانوناً كما يشترط أن يكون الغرض من التهميد فعلاً
 يمكناً جائزاً وأن يكون موضوع التهميد مما يجوز
 التبايع فيه، وتعتمد في طلب رد ما أخذه الدكتور
 على المادة ١٤٥ من القانون المذكور وهي تنص
 على أن من اخذ شيئاً من غير استحقاق وجب عليه
 رده وتعتمد أيضاً في طلب رفض أجره وكالته
 عنها في إدارة أملا كبا على أن ورقة التوكيل الصادرة
 اليه باطلة أصلاً وان الوكالة ولو كانت بمحض
 اختيارها فانها لا تمنع القاضي من النظر في أجره
 الوكيل وتقرر المقابل بما يستحقه طبقاً للمادة ٥١٤
 من القانون المذكور وان ما قبضه الدكتور من أجره
 الوكالة وقدره ١٢٠٠ جنيه أكثر من استحقاقه
 عن السنوات الأربع التي أدار فيها أملا كبا،
 وتقول بخصوص مقابل الخلع أن المتعارف
 بين الناس غثيهم وفقيرهم أن يتخالف الزوجان
 على ترك مؤخر الصداق وإذا تشدد الزوج
 وخالف المألوف إبرائه زوجته من نفقة عدتها
 ولكن الدكتور يريد أن يقتني من وراء الطلاق
 ثروة هائلة تزيد قيمتها عن خمسة وأربعين ألف
 جنيه مع ان صافي إيراد روتها كان في سنة ١٩٣٠
 وهي التي وقع فيها الطلاق ٤٣٠٠ جنيه فقط
 « ومن حيث ان محصل دفاع الدكتور ان ما
 اعطته السيدة كان بمحض اختيارها بدليل دفعها له
 قبل انتهاء السنة الأولى من تاريخ توكله يومين
 مبلغ ١٢٠٠ جنيه قيمة اتعاب وكالة عن السنة الأولى

ولزمها العوض كله ما لم تكن مكرمة على القبول
وأنه إذا حصل الخلع لكرامته لما قطع لم يحل له
أخذ البذل ديانة وإنما يجوز الحكم له به قضاء .

« ومن حيث أن الخلع شرعا من فرق النكاح
فكما أن الزوجان يرفع قيد النكاح بالطلاق منفردا
يجوز له أن يرفع قيده بالخلع متى اتفق مع الزوجة
على ذلك وهو مشروع بالكتاب والسنة والاجماع،
ففي كان عقد الزواج صحيحا شرعا وحصل الخلع
بين الزوجين وقع الطلاق باثنا ولزمها بذل الخلع
قضاء ولو كان أكثر مما ساقه لما من المهر حسب
الرأى المجمع عليه من الفقهاء ، وقد بنوا هذا الحكم
على أن الخلع عقد معاوضة فوجب أن لا يتفقد
بمقدار معين ، فكما أن للمرأة أن لا ترضى عند
النكاح إلا بالصداق الكثير فكذلك للزوج أن لا
يرضى عند المخالفة إلا بالبذل الكثير لا سيما وقد
أظهرت الاستخفاف بالزوج حيث أظهرت بفضه
وكرامته

« ومن حيث أن وكيل السيدة عائشة ينفى دعواه
على أنه ليس للزوج أن يأخذ مقابل خلعها عوضا
أكثر مما ساقه للزوجة مستشهدا (أولا) بالآية
القرآنية الكريمة « ولا يحل لكم أن تأخذوا مما
آتيتموهن شيئا إلا أن يحافا أن لا يقيما حدود الله
فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما
فيما افتدت به » ويستند على تفسير الفخر الرازي
لهذه الآية الكريمة بأنهم يدخل في إباحة الله تعالى
القدر ما اتاهما من المهر وهو ما لا يجوز أن يتعداه
بذل الخلع (ثانيا) ما روى من أن جميلة بنت سول
كانت تحت ثابت بن قيس لجأت إلى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقالت لا أعيب على ثابت بن قيس
في دين ولا خلق ولكني أخشى الكفر في الإسلام
لشدة بغضى إياه فقال (صلعم) أنزدين عليه حديثه
فقالت نعم وزيادة فقال أما الزيادة فلا .

وعدم استمالها حقها في الفاء عقدا بمجارة قصر الزمالك
وعدم انذارها الدكتور بأخلاله حتى أنه بقى
فيه أكثر من سنتين واستمرار وكالته عنها سنتين
آخرين بعد انتهاء السنتين الأوليين وفي سنة ١٩٣٣
بعد أن تمت القسمة بينها وبين أخوتها عن المنازل
وسجل عقد القسمة توجهت مع الدكتور إلى مأمور
العقود الرسمية بالمحكمة المختلطة وحررت له عقد
البيع الرسمي وذكرت فيه أنها سبق أن باعت
له منزلها بعقد عرفي وأنها تؤيد هذا البيع
بالعقد الرسمي وتاريخ ١٨ يونيو سنة ١٩٣٤ حرر
لها الدكتور خطابا يطالبها فيه بمبالغ السندات
الثلاثة وبأن اتعاب الوكالة وينذر لها بأنه لا يريد
الاستمرار في إدارة أعمال دائرتها فكان ردّها
على هذا الخطاب أن أعلنت بصحيفة دعواها بتاريخ
٢٧ يونيو سنة ١٩٣٤ وقد ذكرت فيها أنها خضعت
لتهديد وتصفه وأنها تعتقد أن العمل كله من أوله
لآخره اكراه لا مبرر له شرعا وقانونا. وردا على
ما ورد بعريضة دعواها هذه يقول الدكتور أن
البائع الحقيقي للسيدة على ما أعطته له مقابل
خلعها هو رغبتها في الزواج بشخص معين وأنها كانت
في إدارة أملاكها لتقرب به دون زوجها الجديد
وسمحت له بسكنى قصر الزمالك لعدم رغبتها في
أن يقيم به زوجها الجديد وأنها بذلت له ما بذلت
تقدرا لأعماله بصفته وكيلها عنها مدى عشرين
سنة كاملة فضتها معه فرأته خللاها خير من قام
بواجبه نحوها وسدد ديونها ونفى ثروتها بواركن
فدفع دعوى السيدة بخصوص عدم مشروعية سبب
ما تمهدت له به على ثلاث فتاوى أحداها من فضيلة
الاستاذ الفاضل محمد زيدك والثانية من فضيلة الاستاذ
الشيخ احمد ابراهيم بلكو الأخيرة من فضيلة مفتي
الديار المصرية ومحصلها أنه إذا حصل الخلع بين
الزوجين بإيجاب وقبول معتبرين شرعا تم الخلع

« ومن حيث ان الفقهاء الشرعيين بحثوا الاسانيد السالف ذكرها من جميع وجوها واستقر رأيهم بعد البحث والتحصيل على انه يجوز للزوج قضاء ان يخالف زوجته على عوض أكثر مما ساقه اليها (راجع المادة ٢٧٢ من كتاب الاحكام الشرعية للأحوال الشخصية لقدري باشا وشرح الأستاذ الشيخ محمد زيد بك لهذه المادة في ص ٣٨٩ وما بعدها في كتابه ، والفتاوى الثلاث المقدمة من وكيل الدكتور)

« ومن حيث انه إذا لوحظ من جهة ان اخلاف بين طرفي الخصومة في لزوم المقابل المسمى في اشهاد الطلاق الرسمي ولوحظ من جهة أخرى ان لاتزاع بينهما في ان التبعات المطلوب ابطالها حصلت نظير الطلاق المتفق عليه بينهما ولو لم تذكر في اشهاد الرسمي (راجع صورة الاشهاد الرسمية رقم ٥ حافظة السيدة عائشة رقم ٦ دوسيه) ولوحظ ايضا اجماع آراء الفقهاء الشرعيين على لزوم بدل الخلع قضاء ولو زاد مما ساقه الزوج فلا يكون أمام المحكمة والحالة هذه مسألة فرعية شرعية يجب تصفية النزاع بشأنها أمام القضاء الشرعي المختص قبل الفصل في الحقوق المدنية موضوع التقاضي

« ومن حيث ان ارتكان السيدة عائشة في مذكرة وكيلها على عدم مشروعية سبب التبعات المطلوب الحكم بطلانها استنادا على أحكام صدرت في قضايا مشابهة لهذه الدعوى من المحاكم الفرنسية محله إذا كان قانون أحوالهم الشخصية مطابقا لأحكام الشريعة الغراء اما ونظام الطلاق عندهم يخالف تماما لأحكام الطلاق في الدين الاسلامي فلا محل للاستناد هنا بتلك الأحكام وليس معنى هذا ان المساوىء التي طالع القضاء الفرنسي نظائرها في أحكامه المستشهد بها بما يتفق مع قانون أحوالهم الشخصية وآدابهم الاجتماعية لا تجب علاجها مناسبا في أحكام الشريعة

الاسلامية فان الفقهاء الشرعيين مع تقريرهم بمبدأ احترام اتفاق الطرفين على الخلع الحاصل بايجاب وقبول معتبرين شرعا لا يترددون في الحكم بابطال أى التزام يكون باعته الاكراه حتى ان الأستاذ الجليل الشيخ محمد زيد بك تسافل في مؤلفه في شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية بعد ان قرر أحكام الخلع قضاء وديانة قائلا « ولم لم يقض القاضي بأحكام الديانة العادلة وبذلها العوض لا يدل على الرضا لأنها تريد الخلاص منه متى أساء عشرتها بأى طريق فتكون مكرهة فلا يحل للزوج اخذ ما التزمت به » (راجع ص ٣٩٠ و ٣٩١ من مؤلفه السابق الإشارة إليه)

« ومن حيث ان الرأى السالف ذكره يعنى للمحكمة سبيل الفصل في هذه الدعوى وذلك يبحث الظروف التي حصلت فيها التبعات المطلوب ابطالها ، وحالة السيدة عائشة النفسية وقت صدورها منها لمعرفة ما اذا كانت التزمت بالتبعات به مكرهة أو أنها بذلت ما بذلت عن رضا صحيح وطيب خاطر مع طرح نظرية السبب غير المشروع والمناقى للآداب جانباً لانها لاتستقيم في هذا الموضوع مع احكام الشريعة الغراء

« ومن حيث ان وكيل السيدة عائشة ولو أنه قرر عدم اتمسك مؤقتا بالاكراه كأساس لدعواها الا أنه ارتكن في مذكرته على ان الدكتور أساء استعمال حقه وذلك باستغلال رغبة السيدة الملحة في طلب الطلاق ففرض عليها شروطا والتزامات باهظة ، وبما ان هذه الاساءة لاتصور في العتود الثابتة للمزمة للجانبين الا بتحقيق الاكراه ولو كان معنويا ، لذلك ترى المحكمة ضرورة بحث شروط الاكراه المفسد للرضا لمعرفة ما اذا كانت تنطبق على حالة السيدة عائشة وقت صدور التبعات المطلوب فيها ام لا

يتفق مع رأى الأستاذ محمد زيد السائق بأنه ترى المحكمة أن التعهدات المطلوب إبطالها لم تصدر جميعها من السيدة عائشة بمحض اختيارها لجسمتها قيمتها وزيادة مبلغها زيادة فاحشة عما ساقدها الدكتور من المهر حتى أن الطرفين تحاشيا ذكرها أو الإشارة إليها في أشهاد الطلاق واكتفيا بالنص فيه على إبراء الزوجة مطلقا من مؤخر الصداق ونفقة العدة وحصول الطلاق على ذلك واتحلا أسبابا صورية ظاهرة لتبريرها فذكر في عقد بيع المنزل أن الثمن دفع من المشتري نقداً كما ذكر في السندات أن قيمتها دفعت نقداً على خلاف الحقيقة كما جعل لأجر الوكالة الباهظ نظير قيام الدكتور بإدارة أملاكها . على أنه سواء كان الباعث السيدة على قبول هذه التعهدات رغبتها في التخلص من زوجية بفضة كما تقول أو التحلل من قيد النكاح لتتزوج بآخر كما يقول الدكتور فإنه مما لا شك فيه أن رضاها بها كان نتيجة ضغط الرغبة الجاهلة ومن ثم يعتبر مشوباً بالاكراه . وليس بمجد هنا تمسك الدكتور في نفي حالة الاكراه بأنها كان في وسعها أن تطرق أبواب المحاكم الشرعية لتصل إلى الطلاق الذي كانت تنشده وفقاً للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ قائلًا إن جهلها بهذا القانون ليس بهذر مقبول ولكن هذا القول مردود بان القرينة القانونية التي تفرض على الأشخاص العلم بقوانين بلادهم بعد نشرها لا يصح الاعتناء عليها في نفي حقيقة الواقع عند تقدير حالة السيدة النفسية وقت صدور تلك التعهدات منها ولا يصح بالتالي التمسك بها لنفي حالة الاكراه عن السيدة وهي حالة نفسية للمحكمة الحق في تقديرها بما تستنتجه من ظروف الدعوى ولا بإسباتها

« ومن حيث أنه يحق للمحكمة بحك التعهدات المطلوب إبطالها من جهة توافق صحة الرضا بها أو

» ومن حيث أن المادتين ١٣٣ و ١٣٥ من القانون المدني تضمنتا النص على شروط الاكراه المفسد للرضا وهي أن يكون شديدا بحيث يحصل منه تأخير لدوى التقيين مع مراعاة سن العاقد وحالته والذكورة والانوثة ، ويتضح من مقارنة هذين النصين بالنصوص المقابلة لها في القانون الفرنسي أن المشرع المصري لم ينقل القواعد التفصيلية التي أوردها المشرع الفرنسي بل اكتفى بوضع معيار مرن بين الحد الذي يتطلبه في جسامته الاكراه تاركا للقضاء تقدير ظروف كل حالة . وهنا يعرض البحث فيما إذا كان يتحقق الاكراه ولو تبيأت ظروفه مصادقة وترى المحكمة أنه مادام أن المشرع المصري لم يتقيد بشروط الاكراه التقليدية المأخوذة عن القانون الروماني فلا يغير من فساد الرضا أن كان مصدر الضغط المتعاقد الآخر أو شخصا ثالثا أو ظرفا خارجيا لا يدل لأحد فيها ولذلك تفر المحكمة المبدأ الآتي وهو أنه « إذا استغل أحد المتعاقدين حالة الاضطراب التي وجدت فيها المتعقد الآخر للوصول الى غرض غير مشروع أى الى التزام باهظ فالمتعقد يكون باطلا للاكراه حتى لو كانت ظروف الاضطراب قد تبيأت مصادفة ولا يد لأحد فيها » (راجع كتاب النظرية العامة للالتزامات الجزء الأول ص ٤٤٠ - ٤٤١) للدكتور السنهوري والمراجع المشار إليها في الصحيفة الأخيرة وقد أقرب بعض المحاكم الفرنسية هذا المبدأ في حكم يتضمن أنه إذا استغل أحد المتعاقدين رغبة الآخر الملحة في إتمام العقد لحصل منه على شروط باهظة وجب على المحكمة إبطال هذه الشروط مع اقرار باقي نصوص العقد - راجع مجلة القانون المدني Revue Trimestrielle سنة ١٩١٢

لتحقق الاكراه فيها على ضوء أحكام القانون المدني دون ان تتجاوز في ذلك نطاق اختصاصها لأنها تعمدات مدنية ولو ان سببها شرعى فضلا عن أنها عارضة عن مقابل الطلاق المنصوص عليه في إشهاده الرسمى القاصر على إبراء الزوجة مطلقا من مؤخر الصداق ونفقة العدة

« ومن حيث ان البطلان الناشئ عن الاكراه في هذه الحالة نبي غير مطلق بمعنى انه إذا ثبت ان السيدة أجازت التعمدات المطعون فيها بعد زوال الاكراه فإنها تقبل صحيحة والا فلا - وبتطبيق هذا المبدأ على وقائع الدعوى يبين الحكم برفض طلب رد مبلغ الخمسة عشر الف جنيه المدفوع من السيدة للدكتور في اليوم التالي لحصول الطلاق لأنها مع قيامها بدفعه لم تسترده في الوقت المناسب رسكت عن المطالبة برده حتى تاريخ رفع دعواها مد مضي أكثر من ثلاث سنوات بعد تاريخ دفعه الأمر الذي يدل على انها دفعته عن طيب خاطر ، كما يجب رفض طلبها الخاص بإبطال عقد بيع المنزل لأنها اقترت هذا العقد بتوجيهها امام مأمور لعقود الرسمية بالمحكمة المختلطة واعترافها أمامه انها سبق ان باعت للدكتور منزلها الموضوعة حدوده في العقد المذكور وأنها تؤيد هذا البيع وقد حصل ذلك في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٣ أى بعد حصول طلاق بغير ثلاث سنوات - وسجل هذا العقد تاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٣ ولذلك يجب رفض طلب ابطال عقد الوكالة ايضا لأنها اقترته بدفع جرة الوكالة المتفق عليها قدره ١٢٠٠ جنيه المستحقة من السنة الأولى في ٢٧ يونيه سنة ١٩٣١ وبطلان استمرار كالتة عنها سنتين أخريين بعد انتهاء سنتين الأوليين المتفق عليهما في تاريخ الطلاق بل ان تقدير اجزته عن باقي السنتين ستكون وضوح بحث المحكمة فيها على .

« ومن حيث انه رغما عن اتفاق الطرفين على تحديد اجرة الوكيل بمبلغ ١٢٠٠ جنيه في السنة ورغم قيام السيدة بدفع هذا المبلغ عن السنة الأولى ترى المحكمة ان هذا وذاك لا يسلبانها حقها في تخفيض الاجرة بما يتناسب مع عمل الوكيل في السنتين التالية وفقا لنص المادة ٥١٤ من القانون المدني « ومن حيث ان الدكتور لم يقدم للمحكمة ما يثبت به الجهود التي بذلها في ادارة أملاك السيدة مطالته حالة كونه يقيم بالقاهرة ويباشر أعمال عيادته الخاصة بها فيها بالغ في تقدير صافي ريع أملاك السيدة المذكورة في سني وكالتة عنها فان هذا لا يشفع له في تقدير اجرة باهظة مادام لم يثبت للمحكمة ان ضخماته ايراد موكلته كان نتيجة جهوده الشخصية في ادارة أملاكها ومأهية تلك الجهود - ومن أجل هذا ترى المحكمة بعد الاطلاع على كشف الحساب المقدمة من الطرفين الاكتفاء بتقدير مبلغ ستائة جنيه له عن كل سنة من سني التوكيل الثلاث التالية للسنة الأولى التي سجلت له السيدة دفع مقابل اتمايه عنها ويكون مجموع ما يجب الحكم به من اجرة وكالتة بمبلغ ألف وثمانمائة جنيه فقط مع المصاريف المناسبة لهذا المبلغ عن الثلاث سنوات ورفض طلب النفاذ بالنسبة لهذا المبلغ لعدم ما يوجب قانونا

« ومن حيث انه بقى من التعمدات المطلوب ابطالها الثلاثة السندات تحت الاذن موضوع التقاضي وترى المحكمة ان شأنها يختلف عن شأن باقي التعمدات لانه لم يصدر من السيدة ما يفهم منه صراحة أو ضمنا أنها اقترتها بعد زوال الاكراه أما سكوتها عن طلب بطلانها حتى طالها الدكتور في خطابه الذي يقول في مذكرة وكيله أنه أرسله اليها بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٣٤ فيفسره سكوتها أيضا عن المطالبة بقيمتها بعد أن استحق وألها في ٣٠ يونيه سنة ١٩٣١ ونائبها في ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٢ وثالثها في ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٣ ومن

المبادئ القانونية

١ - بصدر الدستور أصبح هو القانون الأساسي والمصدر والمورد للقوانين الأخرى لما كان منها موجوداً قبل صدوره فلا يبقى في ظل الدستور إلا أن كانت أحكامه تتفق مع نصوص الدستور وأحكامه وما كان منها لاحقاً لصدوره فلا يمكن أن يشرع إلا تحت حكمه وسلطانه .

٢ - بمقارنة المواد التي كانت تحدد حرية الصحافة في قانون المطبوعات الصادر سنة ١٨٨١ خصوصاً المواد ١٣ و ١٦ و ٢٠ مع مواد الدستور التي صدر بعد ذلك في سنة ١٩٢٣ التي أطلقت بها حرية الرأي (مادة ١٤) كما أطلقت حرية الصحافة (مادة ١٥) فيما عدا القيد الخاص بالنظام الاجتماعي . وكذلك مع المادة ١٦٧ من الدستور التي نصت على أن كل ما قرره القوانين والمراسم طبقاً للأحوال والأوضاع المتبعة يبقى نافذاً بشرط أن يكون نفاذها متفقاً مع مبادئ الحرية والمساواة التي يكفلها هذا الدستور ، لا يبقى أي شك في أن الدستور وإن لم يُلغِ قانون المطبوعات كله إلا أنه على كل حال قد ألغى المواد التي كانت في ذلك القانون متعلقة بحق الرقابة على الصحف وإنذارها ووقفها وتعطيلها بالطريق الإداري . فبعد صدور الدستور يبقى من أحكام قانون المطبوعات (سنة ١٨٨١) ما كان متفقاً مع مادي ١٤ و ١٥ من الدستور وما تعارض منه مع مواد الدستور لا يبقى له قوة القانون . وعلى ذلك تعتبر مادتا ١٣ و ١٦ من قانون

التصف والحالة هذه اعتبار سكوتها زمناً عر المطالبة بإبطالها إجازة ضمنية لها كما لا يصح أن يستنتج من إقرارها تمهيداتها الأخرى السالف ذكرها أنها أقرت ضمناً دفع قيمة هذه السندات بالذات إذ أن كل تعهد قائم بذاته ولو صدرت جميعاً في تاريخ واحد ولسبب واحد ومن الجائز لها إقرار بعضها دون البعض الآخر » ومن حيث أنه إذا لوحظ أولاً أن هذه السندات اغلغل النص عنها في إشهاد الطلاق الرسمي كقابل له وإن ما ذكر فيها من أن قيمتها وصلت نقداً إنما قصد به احتمال سبب صوري ظاهر لتحريرها ولوحظ أنها وليدة ضغط الإرادة وثمرة استغلال رغبة جماعة ولوحظ أخيراً أنه لم يصدر من السيدة ما يفيد إقرارها لها بعد حصول الطلاق كما فعلت بشأن باقي تمهيداتها التي أقرتها بقيامها بتنفيذها طائفة مختارة إذا لوحظ ما تقدم جميعه وجب على المحكمة الحكم بإبطالها ورفض دعوى الدكتور أحمد بك - مهدي بمحصولها الزامه بالمصاريف المناسبة لقيمتها في الدعوى المرتبطتين وفي المعارضة (قضية السيدة عائشة هاتم فهم وحضرتها الاستاذ محمد علي علوبة باشا حدد الدكتور أحمد بك سيد وحضرته الاستاذ توفيق دوس باشا رقم ١٢٩٠ سنة ١٩٣٤ للدراسة وعطوية حضرات القضاء أحمد حلي ولطف الله سلامه وحل مره)

١٦٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٩ يناير سنة ١٩٣٤

- ١ - دستور . قوانين عالة له . إلخ .
- ٢ - قانون المطبوعات . دستور . ضرورة نسخ المواد المتعارضة معه .
- ٣ - قوانين . نسخ . إلخ . دستور . قانون أساسي .
- ٤ - صفة . حرة في حدود القانون . المقصود بالقانون .
- ٥ - جريدة . صاحب حق الانتياز . السماح لفصل آخر بإدارة الجريدة . جواز

٥ - إن اتفاق شخص مع صاحب امتياز جريدة على أن يحرر بها وأن يدير أمرها المالى جائز قانوناً لأنه عمل مشروع وليس فيه شيء ضد النظام العام وليس فيه أية مخالفة لقانون المطبوعات الذى لا يمكن أن يعنى بقوله «أن رخص الجرائد شخصية» أن يتولى أصحابها تحريرها بأقلامهم دون سواهم

المحمود

«من حيث ان ملخص دعوى المدعى انه هو صاحب جريدة البلاغ وكان يصدرها طبقاً للترخيص المعطى له فاجأه مجلس الوزراء فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ بقرار تعطيلها لمدة أربعة اشهر ، وانه كان قد اتفق قبل وبعد ذلك التاريخ مع اصحاب اربع صحف أخرى على ان يتولى تحريرها ويديرها سياسياً ومالياً لمدة تختلف بين التسعة أشهر لبعضها وبين السنة للبعض الآخر ، وذلك مقابل جعل شهرى يدفعه لاصحابها وفعلاً أصدر واحدة منها فى يوم ٤ اكتوبر سنة ١٩٢٨ والثانية فى ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٨ والثالثة فى ١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٨ « حيث فوجئ فى هذا اليوم بقرار من وزير الداخلية بتعطيل هذه الجرائد الأربعة . وكان السبب فى رأى مجلس الوزراء فى تعطيل جريدة البلاغ هو انها جمعت ديونها نشر الاخبار الكاذبة بقصد إثارة الحواط على النظام الحاضر ، وانها بالرغم من تكذيبها وانذارها مرتين مازالت تصر على اتباع هذه الخطة . ولانها كلما عرضت مناسبة تعرض بالقضاء ورجاله . وكان السبب فى رأى وزير الداخلية فى تعطيل الجرائد الأربعة الأخرى تعطيلها نهائياً هو ان هيئة تحرير جريدة البلاغ المعطلة بالقرار السابق من مجلس الوزراء هى التى تصدرها وهذا يعتبر تحايلاً ظاهر لاصدار جريدة البلاغ .

المطبوعات الصادر فى سنة ١٨٨١ ملفيتين بصدور الدستور فى سنة ١٩٢٣

٣ - إن الدستور باعتبار أنه القانون الأساسى للدولة يلقى وينسخ كل ما تعارض معه من القوانين السابقة من غير حاجة إلى تصريح خاص . أو استعمال اللفظ الإلغاء . على أن ماورد فى المادة (١٦٧) من الدستور من أن القوانين السابقة على صدوره تبقى نافذة بشرط أن تكون متفقة مع مبادئ الحرية المنصوص عنها فى الدستور (ومن هذه المبادئ أن تعطيل الصحف بواسطة الادارة أصبح محظوراً) كاف للحكم باعتبار المادة (١٣) من قانون المطبوعات ملغاة . وتعتبر المادتان (١٥ و ١٦٧) من الدستور نصوصاً جديدة تقرر بطلان المادة ١٣ من قانون المطبوعات طبقاً لحكم المادة (٤) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى تقرر أن (لا تبطل القوانين إلا بنص قانون جديد ينقر به بطلان الأول .)

٤ - ما جاء فى المادة (١٥) من الدستور من أن الصحافة حرة فى حدود القانون لا يمكن أن ينصرف إلى قانون المطبوعات لأن المادة (١٣) من قانون المطبوعات تبيح تعطيل الصحف بمعرفة الادارة والمادة (١٥) من الدستور تحظر تعطيلها بمعرفة الادارة فمن اللغو بعد ذلك أن يقال ان المادة (١٥) من الدستور تؤكد بقاء المادة (١٣) من قانون المطبوعات وإنما المقصود بالقانون هنا هو قانون العقوبات وإن جاز صرفها إلى قانون المطبوعات فلا يكون ذلك إلا فيما يتصل باصدارها فقط

« ومن حيث أنه للفصل في هذه الدعوى يجب أولاً بحث هل قانون المطبوعات الصادر في نوفمبر سنة ١٨٨١ والذي ارتكبت عليه المدعى عليها في إصدار قرارى التعطيل كان قائماً في تاريخي هذين القرارين المذكورين أى في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ أو ان هذا القانون كان معدوماً أو ملغى

» ومن حيث ان قانون المطبوعات الصادر في نوفمبر سنة ١٨٨١ كان هو القانون الوحيد الذى ينظم أمر الصحف من حيث الترخيص بها وبإصدارها وطبها ونشرها ومراقبتها وإنذارها وتعطيلها وظل كذلك حتى سنة ١٩٢٣ حيث صدر الدستور

» ومن حيث انه متى صدر الدستور فليس أحد في حاجة الى التنبيه انه القانون الأساسى ولنه المصدر والمورد للقوانين الأخرى فإكان منها موجوداً قبل صدوره فلن يسمح له بالبقاء في ظل الدستور إلا ان كانت نصوصه وأحكامه تتفق مع نصوص الدستور وأحكامه وما كان منها لاحقاً لصدوره فلا يمكن ان يشرع الاتحت حكمه وسلطانه » ومن حيث انه لما صدر الدستور في سنة ١٩٢٣ نصت المادة - ١٤ - منه على حرية الرأى ونصت المادة - ١٥ - منه على حرية الصحافة وهو تسلسل طبيعى لأن الصحافة ليست الا شكلاً خاصاً من أشكال ابداء الرأى

» ومن حيث ان المادة - ١٥ - من الدستور نصها ما يأتى :

« الصحافة حرة في حدود القانون والرقابة على »
« الصحف محظورة وإنذار الصحف أو وقفها أو »
« إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور كذلك إلا اذا »
« كان ضرورياً لوقاية النظام الاجتماعى »

» ومن حيث ان المادة - ١٦٧ - من الدستور ايضا نصت على ما يأتى :

رفع صاحب جريدة البلاغ هذه الدعوى يرجع بها على وزارة الداخلية أخيراً مطالبا إياها بمقابل ما أصابه من ضرر وما ضاع عليه من ربح بسبب هذين القرارين السالفي الذكر لانهما في رأيه يخالفان للدستور وللقانون العام

» ومن حيث ان المدعى والمدعى عليها كليهما في الواقع قد قسم الدفاع في هذه الدعوى شطرين الأول خاص بجريدة البلاغ والثاني خاص بالجرائد الأخرى التي كان يستغلها صاحب البلاغ وان المدعى وان كان دفاعه عن شطرى الدعوى واحد تقريباً إلا انه يختلف قليلاً فيما يتعلق منه بذات التعويض فانه فيما يختص بجريدة البلاغ يطالب بمقابل ما أصابه من ضرر وما ضاع عليه من ربح بسبب تعطيل الجريدة التي هو صاحبها . وفيما يتعلق بالجرائد الأخرى فانه يطالب بمقابل ما أصابه من ضرر دفع مبالغ لأصحاب تلك الجرائد في نظير استغلالها ولم تتمكنه المدعى عليها من هذا الاستغلال .

» وحيث ان المدعى عليها فيما يشمل الشطر الثاني من الدعوى الخاص بالجرائد الأربع لم تشأ مناقشة المدعى في موضوعه بل قصرت دفاعها فيه الى الآن على عدم قبول الدعوى بسبب ما سيبين بعد . اما فيما يتعلق بالشطر الأول من الدعوى الخاص بجريدة البلاغ فقد تناقش الطرفان في موضوعه

» ومن حيث ان المدعى قسم دفاعه على كل حال الى قسمين الأول ان قرار التعطيل صدر باطلاً بطلاناً تاماً لانه كان مؤسسا على قانون كان معدوماً والثاني انه حتى يفرض التسليم بأن قانون المطبوعات الذى استندت عليه المدعى عليها في تعطيل الجرائد كان له وجود حين ذلك فانها قد فسرتة تفسيراً خطأ وطبقته تطبيقاً خطأ

« كل ما قرره القوانين والمراسيم والأوامر »
 « وللوائح القرارات من الأحكام وكل ما سواه »
 « اتخذ من قبل من الأعمال والاجراءات طبقا »
 « للأحوال والأوضاع المتبعة بيق نافذا بشرط أن »
 « يكون نافذا متفقا مع مبادئ الحرية والمساواة »
 « التي يكفلها هذا الدستور . وكل ذلك بدون اخلال »
 « بما للسلطة التشريعية من حق الغائب أو تدبيلها في »
 « حدودها سلطتها »

« ومن حيث انه بمقارنة المواد التي كانت تحدد سلطة الصحافة في قانون المطبوعات سنة ١٨٨١ خصوصا المواد ١٦ و ٢٠ مع مواد الدستور الذي صدر بعد ذلك مادة ١٤ و ١٥ وأطلقت بها حرية الرأي وأطلقت كذلك حرية الصحافة اطلاقا يكاد يكون تاما الا عند القيد الوحيد النادر وهو ان كان النظام الاجتماعي تستدعي وقايته ضرورة ملحة لوضع رقابة على الصحف أو اذارها أو وقفها أو الغائها وكذلك مع المادة ١٢٧ - من الدستور . بمقارنته هذه النصوص مع بعضها لا يبق أي شك في ان الدستور وان لم يلغ قانون المطبوعات كله الصادر في سنة ١٨٨١ الا انه على كل حال قد ألغى المواد التي كانت في ذلك القانون متعلقة بحق الرقابة على الصحف واذارها ووقفها وتعطيلها بالطريق الإداري . ونصت المادة - ١٥ - من الدستور على أن هذا كله أصبح محظورا على الجهة الإدارية استمرا لموسلب منها هذا الحق بفروعه الا ان الجأت الضرورة لوقاية النظام الاجتماعي . ونظن انه لم يختلف احد في ان وقاية النظام الاجتماعي مقصود بها اتقاء خطر البلشفية وقد ذكر ذلك صراحة في المذكرة الايضاحية لنصوص الدستور

« ومن حيث ان المادة - ١٢٧ - من الدستور قد قررت هذا الرأي صراحة وضمانا حينما قالت ان القوانين والمراسيم والأوامر ... الخ السابقة

على الدستور تبقى نافذة بشرط أن يكون نافذا متفقا مع مبادئ الحرية التي يكفلها الدستور فالذي يؤخذ من هذا ان ما كان من مواد قانون المطبوعات الصادر في سنة ١٨٨١ متفقا مع المواد ١٤ و ١٥ من الدستور يبقى نافذا ، وما تعارض منه مع مواد الدستور فلا تبقى له قوة القانون

« ومن حيث أن معنى ذلك بالتفسير الصحيح السهل ان المادتين ١٣ و ١٦ من قانون المطبوعات اللتين ارتكبت عليهما المدعى عليها في اصدار قراري تعطيل الصحف في هذه الدعوى كانتا وقت صدور القرارين ملغائين بمواد الدستور خصوصا بالمادة - ١٥ - منه

« ومن حيث ان المدعى عليها تدفع الدعوى في هذا بان مواد الدستور لم تلغ قانون المطبوعات بسبب ما يأتي :
 - أولا - ان المادة ١٥ من الدستور لم تنص على إلغاء قانون المطبوعات ومن المقرره ان لا يعطل نص من القوانين أو الأوامر الا بنص قانون أو أمر جديد يتقرر به بطلان الاول (مادة ٤ - من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

- ثانيا - ان المادة - ١٥ - لم تلغ قانون المطبوعات بل على العكس انها تؤكد وجوده وتعطل عليه حينما تقول ان الصحافة حرة في حدود القانون فهي لا تنشر الا الى قانون المطبوعات

- ثالثا - ماجاء في المذكرة الايضاحية للدستور فقد جاء فيها - (فكل نظام قانون المطبوعات الذي سن في ١٨٨١ يجب أن يجعل مطابقا للمبادئ الجديدة وهذا يفيد بقاء قانون المطبوعات وكل ما في الأمر ان أحكامه التي تعارض مع مبادئ الدستور لا تنفذ

أما عن السبب الاول فليس صحيحا ان المادة ١٥ من الدستور لم تنص على إلغاء قانون المطبوعات بل الواقع أنها في ذاتها إلغاء لبعض نصوصه

١٥ من الدستور تؤكد بقاء المادة ١٣ من قانون المطبوعات . من الجائز تماماً أن المادة ١٥ من الدستور لا تتناقض مع بقاء المواد من قانون المطبوعات الخاصة بإصدار الصحف ولكن من المستحيل أنها تقول بقاء المادة - ١٣ - الخاصة بتعطيل الصحف بمعرفة الإدارة مع أن نص المادة ١٥ ينص على أن الذي يحظر ذلك ، على أن الثابت من مراجعة محاضر لجنة وضع الدستور أنه حينما كانت تناقش اللجنة المادة - ١٥ - وقيل أن الصحافة حرة في حدود القانون اقترح بعضهم ومنهم المحرم رشدي باشا إضافة كلمة « العام » تالية لكلمة « القانون » وليست كلمة « العام » معناها قانون المطبوعات وحده بل أول ما تنصرف إليه هو قانون العقوبات وربما لا تنصرف إلى قانون المطبوعات أيضاً إلا فيما يتعلق بإصدارها . وافقت اللجنة على النص الحالي الذي وضعه سعادة عبد العزيز باشا فبى وأقرته

ولفهم المقصود بكلمة القانون من قول المادة الصحافة حرة في حدود القانون فليس أوضح لفهمنا من قول اللجنة نفسه ما يأتي « وقد كان ما ينظم أمور الصحافة عندنا قانون المطبوعات وفيه اثبات حق الإدارة في إبداء الجرائد ووقفها وإن لم تكن من حيث ما يكتب فيها إلا بصورة خاصة من إبداء الرأي كما تقدم - تشير اللجنة بذلك إلى المادة ١٤ من الدستور - رأت اللجنة التسوية بينها وبين صورة الأخرى في الحكم فلا يكون حسابها على ما يقع فيها إلا بطريق القضاء على حساب ما وضعه القانون ولذلك حظرت إندازها أو وقفها أو إلغائها من أجل ما ينشر فيها بالطرق الإدارية كما حظرت الرقابة عليها . وأما حرية الصحافة من حيث إصدارها فقد تركت اللجنة الأمر في هذا للقانون يقرر ما يرى فيه المصلحة العامة وهو المقصود بعبارة حرية الصحافة في حدود القانون

النساء تماماً . ألم تقل أن الرقابة على الصحف وإندازها أو إيقافها أو تعطيلها أصبح محظوراً على جهة الإدارة . فإذا في إلغائها شد من هذا . المادة ١٣ من قانون المطبوعات تبيح لجهة الإدارة تعطيل الصحف المادة ١٥ من الدستور تقول أن تعطيل الصحف أصبح محظوراً على جهة الإدارة . فإن قيل بعده أن المادة ١٥ من الدستور لم تلغ المادة ١٣ - من قانون المطبوعات لأن لفظة إلغاء بحروفها المعروفة لم تذكر فليس هذا من القول الذي يستحق أن يناقش على أن الدستور ينسخ ويُلغى حتى بغير تصريح بل بدأت أنه القانون الأساسي كل ما عارض معه من القوانين السابقة . ومع ذلك فقد ورد فيه صراحة في المادة - ١٦٧ - أن القوانين السابقة والأوامر السابقة على صدوره تبقى نافذة بشرط أن تكون متفقة مع مبادئ الحرية المنصوص عنها في الدستور . ومن مبادئ الحرية المنصوص عنها في الدستور . قوله أن الصحافة حرة وأمر تعطيلها بواسطة الإدارة أصبح محظوراً . بل يبقى بعد كل هذا من يقول أن المادة ١٣ من قانون المطبوعات لازالت باقية بسبب أن المادة - ٤ - من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تقول « لا تبطل القوانين إلا بنص قانون جديد يقرر به بطلان الأول » كأن الدستور وما جاء به في المادة ١٥ والمادة ١٦٧ ليس كله نصوماً جديدة يقرر بها بطلان المادة ١٣ من قانون المطبوعات . ومن حيث أنه فيما يتعلق بالسبب الثاني تقول المدعي عليها أن المادة ١٥ من الدستور تقول أن الصحافة حرة في حدود القانون فبى لا تشير إلا إلى قانون المطبوعات . أما أنها لا تشير إلا إلى قانون المطبوعات فهذا ما لا يمكن أن يكون مطلقاً لأن المادة - ١٣ - من قانون المطبوعات تبيح تعطيل الصحف بمعرفة الإدارة والمادة ١٥ نفسها تقول أن تعطيل الصحف محظور بمعرفة الإدارة . أليس لغواً بعد هذا أن يقال أن المادة

على أنه من باب الزيادة لمن يريد المزيد في هذا رغم وضوحه فيها هو ما قبل في سنة ١٩٢٥ في المذكرة التفسيرية لتعديل المادة ١٦٢ من قانون العقوبات « لكن الدستور قد قرر مبدئياً حرية الصحافة » ورفع عنها يد السلطة الإدارية على أنه كان من الطبيعي أن هذه الحرية يردها حق المجتمع والأفراد على الأسياء استعمالها لذلك قرر الدستور أن الصحافة حرة في حدود القانون، ولما كان في بعض نصوص قانون العقوبات الخاصة بالجنح الصحفية شيء من الغموض يستلزم الإيضاح وقليل من النقص يستلزم التكميل فقد روي إدخال شيء من التعديل على بعض أحكام قانون العقوبات الخاصة بالجنح الصحفية وهذا مع عدم المساس أى مساس بحق حرية الصحف ولا بما لها من الحقوق المشروعة هذا ما جاء في المذكرة التفسيرية في سنة ١٩٢٥ وأيضاً وزير الحفانية . ومن المهم جداً أن نقول هنا أن وزير الحفانية الذي أمضى هذا القول هو حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالسبب الثالث وهو قول المدعى عليها أنه جاء أيضاً في المذكرة الإيضاحية للدستور ما يأتي : « فكل نظام قانون المطبوعات الذي سن في سنة ١٨٨١ يجب أن يجعل مطابقاً للمبادئ الجديدة » - وتقول المدعى عليها أن هذا يفيد بقاء قانون المطبوعات وكل ما في الأمان أحكامه التي تتعارض مع مبادئ الدستور لا تنفذ - فماذا تبغي المدعى عليها من هذا القول وماذا يفيدها قوله وهل له من معنى غير أن بقاء المادة ١٣ من قانون المطبوعات مستحيل مع وجود المادة ١٥ من الدستور

« ومن حيث أن المدعى عليها تقول بعدم ذلك أن المادة ١٦٧ من الدستور تقول « كل ماقدرته القوانين السابقة من الأحكام يبقى نافذا بشرط أن

يكون نافذاً متفقاً مع مبادئ الحرية التي يكفلها الدستور » ففي هذا أن القوانين السابقة والتي تتعارض مع ما لا تبقى بل يوقف نفاذها : وما دام أنه جاز الأمر الملكي الصادر في سنة ١٩٢٨ إيقاف المادة ١٥ من الدستور فهذا ينتج أن المادة ١٣ من قانون المطبوعات تعود للنفاذ لأنها لا تكون إذ ذلك متعارضة مع مبادئ الدستور وهذا قول عجيب فمن الذي يستطيع أن يقول حقاً وجداً أن الدستور حين يصدر لا يلغى القوانين السابقة له والمتعارضة معه وإن نص على ذلك . بل يوقف فقط نفاذها حتى إذا ما أوقف الدستور أو نزع منه عادت تلك النصوص السابقة عليه للنفاذ بهد وقفاً . هل يقول هذا إلا الذي يعني أن يقول أن الدساتير تصدر ومعمانية الرجوع فيها أو وقفها فالخبر من إلغاء النصوص السابقة على الدستور إلغاء تاماً أو إلخافاً بل تبقى موقوفة مؤقتاً لأن الحاجة تستلزم إليها حين يلغى الدستور نفسه أو يوقف . قبل تريد المدعى عليها أن تقول ذلك .

أنها من غير شك لا تريد أن قوله ولا تعنيه « ومن حيث أن المدعى عليها تعود فتقول أن

المذكرة التي وضعت توضيحاً للسادة الثانية من الأمر الملكي الصادر في سنة ١٩٢٨ الذي أوقف نص المادة ١٥ من الدستور تفيد أنه متى أوقفت المادة ١٥ من الدستور أصبحت المادة ١٣ من قانون المطبوعات نافذة إذ انتفت الحجة من بقاء معلقة أثناء قيام المادة ١٥ وتقول أن هذه المذكرة أقرها مجلس الوزراء وأخذت بهذا الرأي إحدى المحاكم .

« ومن حيث أن هذا كله أيضاً لا يفيد المدعى عليها مطلقاً في دفع الدعوى لما سبق بيانه من خطأ القول بأن نصاً من القانون يوقف مؤقتاً بعمل تشريع بعده يخالفه وينسخه فإذا ما أوقف التشريع الجديد عادت للتقديم قوته ونفاذه من نفسه هذا قول خطأ ما من ذلك شك خصوصاً إذا كان القانون الجديد هو الدستور الذي ألغى النص السابق

الدستور الجديد بالقديم نص في المادة الرابعة منه على تشريع صريح لتعطيل الصحف بمعرفة الإدارة في الفترة ما بين صدور هذا الأمر إلى حين انعقاد البرلمان ولا لرد المدعى عليها في هذا الاستناد . وكذلك لا محل لمناقشة ما استند إليه المدعى من أنه حين صدور قانون الصحف الجديد في سنة ١٩٣١ وصدرت له مذكرة تفسيرية قد توضح بها رأى الحكومة في قانون المطبوعات القديم بعد صدور الدستور . ولا لرد المدعى عليها في ذلك أيضا ، لا ترى المحكمة المناقشة في هذا كله لأن نتيجة لا تخرج مطلقا عن نطاق ما أوضحت المحكمة خاصا بالتفسير الصحيح لتطبيق القانون في هذه الدعوى

« ومن حيث أن القسم الثاني من دفاع المدعى الاحتياطي هو قوله أنه حتى قانون المطبوعات القديم الصادر في سنة ١٨٨١ مع فرض بقائه قد طبته الحكومة وفسرته تفسيراً يخالف ما يقتضيه » وحيث أننا نرى أن المدعى أصبح لنتيجته الضرورة للخوض في هذا الدفاع بعد ما استغنى عنه بما قررته المحكمة خاصا بالقسم الأول من دفاعه ولا ترى محلا للبحث فيه مع المدعى عليها « ومن حيث أن الذي ينتج من كل ما أوضحت المحكمة حتى الآن في هذا الحكم هو أن القرار الذي أصدرته الحكومة في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ خاصا بتعطيل جريدة البلاغ أربعة أشهر ومنته بالفعل من الصدور هذه المدة تنفيذا له . هو قرار صدر مخالفا للقانون مخالفة أضرت بالمدعى ضررا يبيح له الرجوع على المدعى عليها بتعويض

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بأمر التعويض فقد قال المدعى أنه عن الحسائر التي دفعها وعن الأرباح التي ضاعت عليه بسبب منم الجريدة من الصدور وقدم تديلا على تفصيلات المبالغ التي يطلبها التعويض

المتعارض معه في قانون قديم ويجوز أن يكون غرض الذين رفعوا هذا التفسير مذكرة أقرها مجلس الوزراء أن يطبقوا المادة ١٣ من قانون المطبوعات وأنه أصبح لهم هذا الحق بمجرد وقف المادة ١٥ من الدستور يجوز أن يكون غرضهم ذلك ولكن هذا الغرض وحده لا يكفي وأن رفعت به مذكرة وأن أقرها مجلس الوزراء لأن كل هذه الاجراءات لاتنفي عن التشريع حتى وإن قالت المدعى عليها لتدعيم رأيها أن المحكمة من بقاء المادة ١٣ من قانون المطبوعات معطلة قد زالت بإيقاف المادة ١٥ من الدستور لأن القاعدة أن المعلول يدور مع علته وجودا وعدمًا فتقول هذه المحكمة أن هذا الدور وإن طال فلا يحدى المدعى عليها . فإما هو بقا بمقام التشريع ولا هو يلد تشريعا ولا هو مفض عن التشريع شيئا . والمدعى عليها التي كانت تتحجج بأن القوانين لاتنفي إلا بنص قانون آخر . فهل تنسى أن هناك ما يسمى بقياس الأولوية يحتم أن يكون التشريع نفسه نص قانون من باب أولى إذا كان الالغاء لا يكون إلا بنص قانون .

« ومن حيث أن الذي يستخلص من ذلك كله أن الذين طبقوا المادة ١٣ من قانون المطبوعات بعد إيقاف المادة ١٥ من الدستور فاتهم أن يفعلوا لأنفسهم هذا الحق بتشريع يعملونه خاصا بذلك أي بقانون . والمذكرة التي يقرها مجلس الوزراء ليست قانونا . والاستناد إلى الاستنتاج وقاعدة العلة والمعلول لا يكفي لأن يؤخذ به الناس . فالتاس لا يؤخذون إلا بالقوانين تعمل لهم صريحة نصوصها فيكلفون بها بعد إعلانهم وهذا وحده هو الذي يراه الفقه الصحيح ويقره القضاء العدل

« ومن حيث أنه بعد ما سبق بيانه لا ترى المحكمة محلا لمناقشة ما استند إليه المدعى من أن الأمر الملكي الصادر في سنة ١٩٣٠ والذي استبدل

كشوف حساب لا يمكن ان تكون لها وحدها نوة الدليل في موضوعها

« ومن حيث ان المدعى قد قرر ان لديه دفاتر منظمة خاصة بحساب جريدته وميزانيتها

» ومن حيث ان المحكمة ترى قبل الفصل في

مقدار التعويض ندب خبير حسابي تكون مأموريته

مراجعة دفاتر جريدة البلاغ وبحث ميزانيتها عن

مدة ستة اشهر سابقة مباشرة على تاريخ قرار التعميل

سنة اشهر لاحقة مباشرة لانتها. أجل التعميل .

ان يبحث مع الدفاتر ايضا ما يقدمه المدعى من

لستندات تدعيها للحساب وما تقدمه المدعى عليها

مقتضاه او رداً عليه وان يستخرج من متوسط حساب

لك المدة حساب جريدة البلاغ في الاربعة الاشهر

لتي عطلت فيها وان يكون في حساب الاربعة الاشهر

منه ما يستحقه المدعى من تعويض عن الخسائر التي

سكدها بالفعل وعمما ضاع عليه من ربح الجريدة

ن اوجه الايرادات المشروعة التي كانت ترد للمدعى

ن جريدته . وأن يقدم الخبير تقريراً شاملاً لكل

لك . وصرحت له المحكمة بالاطلاع وبالتنقل

بمساح البنية بغير حلف كما رأى ضرورة او حاجة

ذلك مما يعينه على أداء مأموريته . وتنبه المحكمة

لخبر الى أن مأموريته قاصرة على فحص حساب

جريدة البلاغ فليس له أن يدخل فيه حساب أى

جريدة أخرى بغير ذلك الاسم مما يمكن أن يكون

مدعى اتصال بها بأى وجه من الوجوه

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالشطر الثاني من

عوى المدعى الخاص بتعميل الجرائد الأربع

لأخرى التي كان يستغلها وعطلتها المدعى عليها ايضا

بد جريدة البلاغ قد قصرت المدعى عليها دفاعها

هذا الشطر في الدعوى على عدم قبولها شكلاً

« ومن حيث ان ملخص طلبات المدعى في هذا

نمطر من دعواه انه كان قد اتفق مع اصحاب

تلك الجرائد الاسبوعية وبعد قرار تعميل جريدة

البلاغ ، غلى ان يتولى تحريرها وان يديرها مالياً ،

وكان هذا الاتفاق لمدة مختلفة ، وذلك مقابل جعل

شهرى يدفعه الى اصحابها ، وقد سوى اتفاقه مع

اصحاب تلك الجرائد عند تعميلها بنظر مبلغ ٥٠٠٠٠

هو ما يطالب به فقط في هذه الدعوى

« ومن حيث ان الحكومة تقول ان هذا

الطلب ضدها غير مقبول شكلاً مستندة الى

ما يأتي - أولاً - ان رخص تلك الجرائد شخصية

لاصحابها والقانون يحتم تجديد الاذن كلما حصل

تغيير في صاحب الامتياز أو رئيس التحرير أو

صاحب الجريدة أو من يديرها وهو مالم يحصل

حينما اتفق المدعى مع اصحاب تلك الجرائد - ثانياً -

ان هذا الاتفاق بين المدعى واصحاب تلك الجرائد

هو من عمل الغير بالنسبة للحكومة فلا شأن لها به

— ثالثاً — ان القانون لا يحسم مثل هذه الاتفاقات

التي بها يتنازل اصحاب الامتيازات عن رخص

جرائدهم مخالفين القانون وقد قال المدعى انه كان

يتولى تحرير تلك الجرائد هو وعامله - رابعاً -

استندت المدعى عليها على حكم قالت انه قضى بعدم

قبول مثل هذا الطلب

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالاعتراض الأول

فالمحكمة ترى من أوراق الدعوى انه لم يحصل

مطلقاً ان اصحاب امتيازات تلك الجرائد قد تنازوا

عنها للدعى . ومهما قيل من ان الترخيص شخصي

فهو قول لا محل له هنا لان المدعى لم يقل انه أصبح

صاحب تلك الرخص او انه حل محل اصحابها في

ملكية امتيازها — هو لم يدع هذا ولم يجر هذا

القول أو شبهه على لسانه أو لسان وكيله في كل أحوار

التقضية فافترض هذا القول عليه ليدفع به ضده هو

الامر الذي لا يمكن أن يكون مقبولا

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالاعتراض الثالث

تخطر باستبدال غيرهم بهم ولم تفر هذا الاستبدال
واذن فاتفق المدعى مع اصحاب تلك الجرائد
لاخبار عليه أصلا بل هو جائز مشروع

«ومن حيث انه فيما يتعلق بالوجه الثاني من
اعتراض المدعى عليها وهو قولها أن هذا الاتفاق
لا شأن للحكومة به لانه من عمل الغير فهو قول
غامض ومحل نظر — هل تقصد أن تقول أن الذي
يملك الرجوع عليها بسبب تعطيلها تلك الجرائد
هم اصحابها فقط — ان كان كذلك فالمدعى في
المذكرة المقدمة منه يوافق عليه ولكنه يقول
انه لا يرجع بطلب تعويض عن تعطيل الجرائد بل
بماسه به مباشرة قرار التعطيل أى بما دونه فعلا
لأصحاب تلك الجرائد مقابل استغلالها استغلالا
مشروعا فلا مانع من هذا الاستغلال بسبب عمل
المدعى عليها الغير المشروع ولم يشأ مدعيه أن يرجع
على المدعى عليها بطلب التعويض بسبب ما ضاع
عليه بسبب ما ترتب في ذمته دينا للمدعى بسبب منع
الاستغلال. فإلى الذي يمنع المدعى الدائن في هذه
الحالة أن يقاضى هو المدعى عليها مدينة مدينه بقدر
حصته هو في الدين

«ومن حيث ان المحكمة ترى أن القضاء يسمع
بمثل هذا الطالب ولا اعتراض على قوله ومثل المدعى
فيه كمثل مستأجر لمنزل أو لجزء من منزل دفع أجره
مقابل أن يستغل ما استأجره أو بأجره المالك أن يستغل
لجاء شخص ثالث وهدم المنزل بغير وجهه من وجوه
الحق. فإن لم يشأ المالك أن يرجع على ذلك الشخص
الثالث الذي هدم منزله بما يستحقه من التعويض فمن
الذي ينكر على المستأجر أن يرفع هو دعوى الرجوع
الذي لم يشأ رفعها مدينة المالك فلا يطالب فيها المستأجر
تعويضاً من كل ما أصاب مدينة لأن المدين وحده
هو الذي يستحق كل هذا ولكن بطلب مقابل ما دفعه
من الأجرة ولم يقابله استغلال. ان القانون يبيع
للدائن ان يرفع الدعاوى يقاضى بها مدين مدينة

فالمحكمة لا ترى انه يختلف كثيراً عن الاول إذ هو
مبنى مثله عن افتراض تنازل اصحاب الجرائد عن
حق امتياز جرائدهم للمدعى مخالفين بذلك القانون
الذي يحتم في مثل ذلك الاتفاق تجديد الاذن لهذا
التغيير — وهذا الافتراض لا يضار به المدعى الذي
لم يقل انه يقاضى المدعى عليها بصفته صاحب امتياز
تلك الجرائد حتى تقول المدعى عليها ان هذه الصفة
لا يعتبرها القانون الذي يتطلب لأقرارها طلب اذن
جديد

«ومن حيث ان المدعى عليها تقول ان المدعى
يعترف في صحيفة دعواه بأنه بحث نفسه ولعلم
جريدته «البلاغ» عن محل يقوم مقام محلهم في
جريدتهم فاتفقوا تلك الجرائد لهذا السبب وهو
ما يفهم منه ان المدعى حل محل اصحاب امتيازها
«ومن حيث انه لتوضيح هذه النقطة يجب
البحث في هل اتفانى شخص مع صاحب امتياز
جريدة على ان يعترف بها وان يدير أمرها المالى يكون
جائزاً قانوناً أو انه لا يبيحه القانون

«ومن حيث انه ما من شك مطلقاً فان من
هذا الاتفاق جائز قانوناً لانه عمل مشروع
وليس فيه شيء ضد النظام العام وليس فيه أيضاً
أى مخالفة لقانون المطبوعات الذى لا يمكن ان
يعنى بقوله «ان رخص الجرائد شخصية»
ان يتولى اصحابها تحريرها بأقلامهم دون سواهم
أو يديروا شؤونها بأنفسهم دون سواهم بل ان هذه
الامور في الواقع لا يقوم بها اصحاب تلك الامتيازات
إلا بواسطة الاستعانة بأخرين في التحرير وغيره
وكل ما يطلبه القانون أن يبقى مسؤولاً امامه
الاشخاص الذين بينهم صاحب الامتياز عند
الترخيص لا باصدار الجريدة عند ما تقع أى مخالفة
تستوجب المسؤولية طبقاً للقانون العام وهذه
المسئولية تستمر لاحقة بهم مادامت الحكومة لم

قول لا غبار عليه لولا ان الشأن فيه غير الشأن في هذه الدعوى حيث المدعى هنا يقاضى عن حقه هو وحسابه هو ويقاضى فقط بالقدر الذى يستحقه في ذمة مدينه عن دين مشروع فثل هذه الدعوى التى تبين عما توضح انه يقرأ القانون يجب ان تكون شكلا مقبولة أمام القضاء.

« ومن حيث ان التعويض الذى يطلبه المدعى في هذا الشطر من الدعوى من ذافة وجوهه الموضوعية لم تبت المدعى عليها دفاعا فيه فترى المحكمة ان يكون وقت ذلك وعمله به تقديم الخبر تقريره عن أمر التعويض المطلوب في الشطر الأول من الدعوى

(قضية جريدة البلاغ ضد وزارة الداخلية رقم سنة
رئاسة ومضوية حضرات القضاة حسين نظري وعبد الغال
السيد ومحمد جلال الدين)

بحكم ماله من الحق العام على أموال ذلك المدين ماعدا ديونه الشخصية حتى يحصل على دينه من هذا الطريق (المادة ١٤١ من القانون المدني) فإذا جاز ذلك حتى ولو كانت موضوع دين الدائن يخالف موضوع ما يستحقه مدينه قبل الآخرين ولا يتصل به فيجوز من باب أولى اذا كان دين الدائن متصلا بموضوعه بموضوع دين مدينه قبل الشخص الثالث كما في هذه الدعوى

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالحكم الذى أوردته المدعى عليها في مذكرة كرتها للاستدلال به على عدم قبول الدعوى فيظهر لهذه المحكمة من قراءة السبب الأساسى الذى بنى عليه عدم قبول الدعوى في ذلك الحكم ان موضوع الطلب فيه يخالف المطلوب هنا لان ذلك الحكم يقول (انه لا يقبل من شخص ان يقاضى عن حق لحساب غيره) وهو

الْقَضَاءُ الْمُسْتَعْجَلُ

وصدور الحكم فيها وطرق الطعن فيه ومواعيده - ففى جميعا إجراءات الحكم في الدعوى تخضع لأحكام قانون تحقيق الجنايات. فلا يجوز للمتهم مثلا أن يطلب إبطال المرافعة في الدعوى المدنية إذا غاب المدعى المدنى ولا يجوز لهذا الأخير أن يستأنف استئنافا فرعيا في استئناف المتهم. ويمعاد الطعن في الحكم المدنى بالمعارضة أو الاستئناف هو المقرر في قانون تحقيق الجنايات

٢ - إلا أن الوحدة بين الدعويين تنتهى إلى هذا الحد. فإذا صدر الحكم في الدعوى المدنية من المحكمة الجنائية فانه يقر حقا مدينا يخضع لأحكام القانون المدنى من حيث سقوطه

١٦٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٢

١ - الحكم . دعوى مدنية حكم فيها من المحكمة الجنائية .

الفكرة التشريعية من ضم الدعويين لبعضها .

٢ - أسباب الاشكال . نفرة .

٣ - الاداء . يسقط الحكم بمضى المدة . اختصاص قاضىالأمور المستعجلة .

المبادئ القانونية

١ - توجب الفكرة التشريعية في ضم الدعوى المدنية للدعوى العمومية في قضاء واحد أن تخضع الدعوى المدنية لجميع قواعد الاجراءات التى تحكم سير الدعوى أمام المحكمة الجنائية

« وحيث ان هذه الهيئة هي قضاء يختلف عن محكمة الخليفة الجزئية فلا محل للتمسك لديها بعدم اختصاص محكمة الخليفة .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان تقديم الاشكال الى محكمة دون الأخرى هو من عمل المعضر لادخل لارادة المستشكل فيه .

« وحيث انه لذلك يعمى رفض هذا الدفع .. »
« وحيث ان مثار البعث في هذه الدعوى هو: أولا - اختصاص هذه المحكمة بنظرها .

- ثانيا - في الموضوع - في مدة التقادم التي يسقط بها الحكم المدعى الصادر من المحكمة الجنائية منضما الى الدعوى العمومية .

- أو -

« وحيث ان البعث في اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لا يترجم الى الناحية التي انجم اليها حكم محكمة الخليفة الجزئية في التفرقة بين الاشكال في الموضوع والاشكال في الاجراءات فهي تفرقة ولو أنها تستند الى رأى الا أن هذه المحكمة لا تساهره فان البحث يرجع الى أن الحكم الذي استشكل المدعى في تنفيذه هو حكم جنائي . الأصل أن تختص المحكمة الجنائية التي أصدرته بالفصل في جميع الصعوبات التي تعترض تنفيذه .

« وحيث ولو ان هذا الأصل صحيح في الحكم الجنائي فيما قضى به من عقوبة أو ما في معناها مما تفصل به المحكمة في الدعوى العمومية الا أنه يحتمل تفصيلا في الحكم في الدعوى المدنية التي ترفع تبعا للدعوى العمومية . فان هذه الفكرة التشريعية من ضم الدعويين في قضاء واحد والخروج به عن قواعد الاختصاص العامة توجب

حتماً أن تتبع الدعوى المدنية جميع قواعد الاجراءات التي تحكم سير الدعوى أمام المحكمة الجنائية وصدر بالحكم فيها وطرق الطعن فيه ومواعيده

أو بقاءه ومن حيث تنفيذه على مال المدعى عليه وما الى ذلك . فان الحكم في الدعوى هو دليل الحق وسنده فيها محل سنده الأصلي ويستبدل به

٣ - وبذلك لا يستلزم مجرد صدور الحكم في الدعوى المدنية من المحكمة الجنائية أن تختص هذه المحكمة بالفصل في كل ما يترتب تنفيذه من الصعوبات . فان صرح ذلك في كل ما يمس هذا الحكم من أسباب الطعن في شكله أو اجراءات القضاء به فلا يصح فيما يمس الحق موضوعه مساسا يرجع الى أحكام القانون المدني فان قاضى الأمور المستعجلة هو الهيئة الطبيعية المختصة بالفصل في ذلك . فيختص مثلا بالفصل في دعوى سقوط الحكم بمضى المدة .

المعتمد

« حيث ان الدعوى تتحصل في أنه في يوم ١٦ يوليوسنة ١٩٢٩ صدر حكم محكمة المحلفات ببتدر المنصورة بتغريم المدعى مبلغ ٢٥ قرشا وانزاهه بأن يدفع للدمى عليه تعويضا قدره ١٦٠ مليا و ٢٩٩ جنيتها والمصاريف المدنية . وقد حاول المدعى عليه تنفيذ هذا الحكم فاستشكل فيه المدعى بهذه الدعوى وقد دفعها المدعى عليه بعدم قبولها

« وحيث ان سنده هذا الدفع أن المدعى استشكل في هذا الحكم بدعوى رفعت الى محكمة الخليفة الجزئية فقبضت فيها بعدم اختصاصها بنظرها في ٩ مارس سنة ١٩٣٢ .

« وحيث انه لا يفهم كيف يكون الحكم بعدم اختصاص محكمة بنظر الدعوى مانعا من رفعها الى المحكمة المختصة فان لم يتدرج لموضوع الدعوى بحيث تكون له فيه حجة الشيء المحكوم فيه .

بتطبيق أحكام القانون المدني أثناء نظر الدعوى فقد استندت اختصاصها بالحكم فيها وأصبح هذا الحكم كجميع الأحكام المدنية خاصاً باختصاص القاضي الكائن في دارته التنفيذ . « وحيث أنه لا يرد على ذلك أن الأصل هو اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بالفصل في الاشكالات التي تعترض تنفيذه فإن محل ذلك أن يتصل بسبب الاشكال بعمل المحكمة التي أصدرت الحكم أو تقدرها فيه لتفسير غرض أو ما إليه أما إذا جد بعده لسبب يلحق الحق موضوعه دون شكه أو نصه وأجراءاته فلا جدل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة به .

« وحيث أن سبب هذه الدعوى هو سقوط الحكم المستشكل فيه بمضي المدة » وحيث أنه لذلك يمتنع الحكم برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واختصاصها بها .

ثانياً - في الموضوع

« وحيث أن ما ساقته المحكمة من التذليل فيها تقدم هو بالذات رد على الدعوى في موضوعها فإن الحق المدني الذي يمثله الحكم المدني لا يسقط إلا بأسباب التقادم المدنية وهي خمسة عشر عاماً . وفي نص المادة (٢٧٨) من قانون تحقيق الجنايات ما يقطع بذلك . فقد نصت على أن الذي يسقط حكم المخالفة بمضي سنة هو العقوبة المحكوم بها . وفي هذا معنى الاستثناء لماعداها . « وحيث أن هذا الرأي يجمع عليه من الشراح (راجع شرح جابر المختصر ص ٩٢٧ وشرح جبران مولان على تحقيق الجنايات بند ١١٢٧) . » وحيث أنه لذلك يمتنع رفض الدعوى

والأمر بالاستمرار في تنفيذ الحكم موضوعها (قضية الاشكال المرفوعة من حسن ماجد عند مجلس لدى المنصورة رقم ٣٣١٧ سنة ١٩٣٢ - رئاسة حضرة القاضي محمد علي رشدي)

فهي جميعاً إجراءات الحكم في الدعوى تخضع لأحكام قانون تحقيق الجنايات فلا يجوز للمتهم مثلاً أن يطلب إبطال المرافعة في الدعوى المدنية إذا غاب المدعي المدني ولا أن يستأنف هذا الأخير الحكم استئنافاً فرعياً في استئناف المتهم وعليه أن يظعن في الحكم بالمعارضة أو الاستئناف في مواعيد الطعن المقررة في قانون تحقيق الجنايات وما إلى ذلك

« وحيث مع ذلك فإن هذه الوحدة في الدعوى يجب أن تنتهي إلى هذا الحد . فإن الحكم في الدعوى هو دليل الحق وسنده فيها يعمل محل سنده الأصل ويستبدل به . فإذا صدر الحكم للمدعي من المحكمة الجنائية وانتهى أمره من حيث الإجراءات التي تحكم شكله وطريقة صدوره . فإنه يمثل حقاً مدنياً يخضع لأحكام القانون المدني في كل ما يحسمه بالذات من حيث سقوطه أو بقاءه ومن حيث إجراءات تنفيذه على مال المدعي عليه وإلا فإنه يصعب كثيراً أن يرجع القول بالعكس إلى أساس يتصل بالفكرة التشريعية في ضم الدعوى بين أمام قضاء واحد فإن كلا الدعوى يجب أن تسترد كيانهما بعد أن يستند هذا القضاء عمله وإجراءاته فيهما .

« وحيث أنه إذا كان ذلك أمراً مقرراً متشعباً مع المنطق القانوني السليم فإن مجرد صدور الحكم من المحكمة الجنائية لا يستلزم أن تفصل في كل ما يعترض تنفيذه من اشكالات حتى في الدعوى المدنية . فإن صحت ذلك في كل ما يمس هذا الحكم من حيث شكله أو إجراءات القضاء به فلا يصح قطعاً فيما يمس الحق موضوعه أساساً يرجع إلى أحكام القانون المدني فإن قاضي الأمور المستعجلة هو الهيئة الطبيعية للفصل في ذلك فضلاً عن أنه لا يفهم لماذا تختص به المحكمة الجنائية وهي أن اختصاص

١٦٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٢

١ - حراسة قضائية . تنفيذها على العقار . حدود ذلك .

٢ - إخراج واضع اليد على العقار . محله .

المبادئ القانونية

١ - وضع عقار تحت الحراسة القضائية لإدارته ليس قضاء بأجراء يحتمل التنفيذ المادى فى ذاته . إنما هو تقرير بتوفر صفة قانونية للحارس لإدارة العقار فى الحد الذى نص عليه الحكم . وإبراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للعقار ليس لإعلاء حكماً محضاً ليس له كيان مادى . فلا يملك الحارس تنفيذ الحكم بإخلاء واضع اليد على العقار فقد يكون مالكا ملكية لا نزاع فيها لحصة فيه ويكون سبب الحراسة هو الشيوع فى الملك . وقد يكون مستأجراً بمقدار إيجار لأشبهه فى صحته .

٢ - على أنه إذا قصر تنفيذ الحكم ذاته عن انتاج هذا الأثر المادى فإن توفر الصفة للحارس تمكنه من اتخاذ الاجراءات القانونية لمطالبة واضع اليد بأجر المثل أو إخلائهم إذا استند وضع يدهم على العقار الى غير سبب قانونى كأن يكون عقد الإيجار قد فسخ بانتهاء مدته أو للاخلال بأحد الالتزامات فيه أو كأن يتمتع واضع اليد عن التعاقد مع الحارس بالإيجار الممنوع

« حيث ان محصل الدعوى أن هذه المحكمة قضت بحكم تاريخه ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بتعيين

من يدعى شعبان حارسا قضائيا على منزل كائن بناحية الفاروقية حتى يفصل فى النزاع فى ملكيته بين المدعى ومحمد السيد عفيف وصديقه السيد عفيف من جهة وسعد الدين احمد شعبان ورتيبة احمد شعبان واجد احمد شعبان من جهة أخرى . وقد أراد المدعى عليه تنفيذ هذا الحكم بإخلاء المدعى عليه وأخوته وهم الفريق الأول فى النزاع من المحلات التى يسكنون فيها بالمنزل موضع الحراسة فأستشكل المدعى فى التنفيذ على هذه الصورة

« وحيث ان الأصل أن وضع عقار تحت الحراسة القضائية لإدارته ليس قضاء بأجراء يحتمل التنفيذ المادى . فهو ليس الزاما يحتمل الوفاء أو التنفيذ على هذا الوجه . إنما هو تقرير بتوفر صفة قانونية للحارس فى إدارة العقار فى الحد الذى نص عليه الحكم وإبراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للعقار ليس لإعلاء حكماً محضاً له كيان مادى مستقل . على أنه إذا قصد تنفيذ الحكم بالذات عن انتاج هذا الأثر المادى . فإن الصفة التى تعلق بالحارس بتنفيذ هذا الحكم لا تقصر عن ذلك . فأنها توفر له حق وضع اليد وضعا ماديا . بإخراج من يكن واضعا يده على العقار بغير سبب قانونى والمستأجر الذى فسخ عقده بانتهاء مدته أو بإخلاله بالالتزامات فى العقد

« وحيث ان القول بغير ذلك يؤدى الى أحد أمرين . أما أن ينفذ الحكم تنفيذا ماديا بإخلاء العقار من كل واضع اليد عليه مستأجرا أو مالكا وقد يكون لدى المستأجر عقد نافذ لازم وقد لا تكون ملكية المالك الشائعة موضع نزاع من أحد . أو أن يكون المحضر الذى يحوى تنفيذه سلطة تقدير صفة واضع اليد والفصل فى حجبتها وكلا الأمرين نرفضهما البدهة .

« وحيث ان التنفيذ العنوى لحكم الحراسة

قد يمسر للعارس فرصة البحث في سند واضح اليد كما يمسر لهذا الأخير تصحيح ما قد يشوب سنده من أسباب البطلان . فإذا كان مالكا لحصة شائعة لا نزاع فيها فقد يكون هناك محل للاتفاق على أجر المثل لهذه الحصة وقد يساوى أجر الجزء الذي يشغله بسكنه وقد يزيد عنه فيحور بالزيادة عقد إيجار فإذا لم يتم اتفاق مع ذلك فللعارس اتحاد ما يراه من الاجراءات ضد المالك بالأخلاء أو غيره حتى لا تعطل تنفيذ الحراسة .

« وحيث ان الثابت من ظروف دعوى الحراسة أن السبب الذي دعى البها لم يكن نزاعاً في ملكية المدعى وأخوته لحصة في المنزل موضوع النزاع بل لأنهم يحددون حصة أخوتهم سعد الدين احمد شحاته وأخوته .

« وحيث ان محصل ذلك أنه بتعين إيقاف التنفيذ بأخلاء المدعى وأخوته من المنزل موضوع النزاع .

(قضية اشكال حامد السيد عفيف ضد سعد الدين احمد شحاته رقم ٥٥٩ سنة ١٩٣٢ رئاسة حضرة القاضى محمد حل رشدى)

١٦٥

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

قاضى الامور المستعجلة

١٤ أكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - إيقاف بيع . اختصاص قاضى الامور المستعجلة . اختصاصه

بنظر ما يكون مستعجلاً . (المادة ٢٨ مرافعات)

٢ - قضاي مستعجل . اختلاف مدار بحثه الدعوى عن القضاء

الباقي لاختلاف الضوابط

المبادئ القانونية

١ - طلب إيقاف بيع الاشياء المحجوزة استناداً الى أن حجزها قد وقع مخالفاً لنص المادة ٤٥٥ مرافعات هو إشكال يعترض تنفيذ الحكم الذى توقع الحجز بموجبه ومثل

هذا الاشكال يتفرع عنه دعويان أحدهما مستعجلة يرجى بها إيقاف البيع مؤقتاً والثانية بطيئة يرجى بها بطلان الحجز نهائياً والدعوى الاولى تدخل في اختصاص القضاء المستعجل نزولاً على حكم المادة ٢٨ مرافعات اما الدعوى الثانية فدعوى موضوعية يفصل فيها قضاء الموضوع

٢ - مدار بحث القضاءين المستعجل والبطي . يختلف في الدعوى بين سالفى الذكر نظراً لاختلاف الضوابط التى تحدد سلطة كل من القضاءين فقضاء الموضوع يحكم نهائياً فى بطلان الحجز أو صحته وهو من أجل الوصول الى هذه الغاية يبحث في قدر ضرورة الاشياء المحجوزة لحرفة المدين ويقضى نهائياً إما بإبطال الحجز إذا تبين له أن هذه الاشياء ضرورية أو بصحة الحجز إذا تبين له أن الاشياء زائدة عن حد الضرورة اما القضاء المستعجل فيقضى مؤقتاً بإيقاف التنفيذ أو بالاستمرار فيه وهو من أجل الوصول الى هذه الغاية يكفيه أن يستعرض الاشياء المحجوزة ويقضى بإيقاف التنفيذ عليها إذا تبين له أنها متصلة بحرفة المدين كالمركبات كسيارات المدين ومحام أو آلات طبية والمدين طبيب أو يقضى باستمرار التنفيذ إذا تبين له أن الاشياء المحجوزة أجنبية عن حرفة المدين كالمركبات أدوات غرفة نوم والمدين صانع أو مجوهرات والمدين حداد

المحكم

« وحيث ان المدعى رفع هذه الدعوى يقول في صحيفة افتتاحها أن المدعى عليه قد ضده حكماً

هذا المعنى كتاب التنفيذ لرحوم ابو هيف بك ص ١٣٣ نبذة ١٩٩)

« وحيث ان مدار بحث القضاء المستعجل والبطيء يختلف في الدعوى بين سائل الذكر نظرا لاختلاف الضوابط التي تحكم سلطة كل من القضاء المستعجل والقضاء العادي وهو من اجل الوصول الى هذه الغاية يبحث في قدر ضرورة الاشياء المحجوزة لحرفة المدين و يقضى نهائيا اما بطلان المحجوز اذا تبين له ان هذه الاشياء ضرورية او بصحة المحجوز اذا تبين له ان الاشياء زائدة عن حد الضرورة اما القضاء المستعجل فيقضى مؤقتا بإيقاف التنفيذ او بالاستمرار فيه وهو من اجل الوصول الى هذه الغاية يكفي ان يستعرض الاشياء المحجوزة ويقضى اما بإيقاف التنفيذ عليها اذا تبين له انها متصلة بحرفة المدين كما لو كانت كتب والمدين عام او كالات طبية والمدين طبيب او يقضى باستمرار التنفيذ اذا تبين له ان الاشياء المحجوزة اجنبية عن حرفة المدين كما لو كانت ادوات غرفة نوم والمدين صانع او مجوهرات والمدين حداد » وحيث انه على هذا النحو من تفسير طلب إيقاف البيع يكون الدفع الفرعي الذي قدمه المدعي عليه على غير أساس ومن ثم يمتنع رفضه واختصاص هذه المحكمة بنظر الطلب المذكور » وحيث انه بالنسبة للموضوع قد تبين من الاطلاع على الأوراق ان المحجوز قد توقع في عيادة المدعي على ادوات يستعملها اطباء الأسنان وليس من هذه الادوات ما هو غريب عن حرفة المدعي وبهذا يكون المدعي محق في طلب إيقاف بيع هذه الادوات الى أن تقضى محكمة الموضوع نهائيا فيها اذا كانت الادوات المذكورة لازمة لحرفة المدين بالمعنى الوارد في المادة ٥٥ « مرافعات او انها زائدة عن حاجة حرفة المدين

على متغولات عيادته التي يزاول فيها حرفته كطبيب للاسنان ويقول المدعي ان المحجوز المذكور قد وقع مخالفا لنص المادة ٥٥ « مرافعات اهل ولهذا فقد أقام دعوى بطلان هذا المحجوز تحدد لنظرها أمام محكمة العطارين جلسة ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ ويقول المدعي أيضا أن المحضر الذي أوقع المحجوز قد رتب على الاشياء المحجوزة حارسا اجنبيا اختاره المدعي عليه وترتيب هذا الحارس الاجنبي من شأنه أن يسهل على المدعي ان يسهل على المدعي ان يحول بينه وبين الانتفاع الكامل بادوات عيادته ولهذا فقد طلب المدعي الحكم له اولا بإيقاف بيع الاشياء المحجوزة التي تحدد لبيعها يوم ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ الى أن يفصل نهائيا في دعوى بطلان المحجوز التي رفعها أمام محكمة العطارين - ثانيا - استبدال الحارس الذي نصبه المحضر وتعيين المدعي بدلا منه مع الزام المدعي عليه بالمصاريف وشحول الحكم بالتنفيذ بلا كفالة

« وحيث ان المدعي عليه قد دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر طلب إيقاف البيع لأن الفصل في هذا الطلب في رأيه من اختصاص محكمة العطارين التي رفعت اما ما دعوى بطلان المحجوز » وحيث ان طلب إيقاف بيع الاشياء المحجوزة استنادا إلى أن حجزها قد وقع مخالفا لنص المادة ٥٥ « مرافعات او اشكال يعترض تنفيذ الحكم الذي توقع المحجوز بموجبه ومثل هذا الاشكال يفرغ عنه دعويان احدهما مستعجلة يرفع بها إيفاء البيع مؤقتا والثانية بطيئة يرفع بها بطلان المحجوز نهائيا والدعوى الأولى تدخل في اختصاص القضاء المستعجل وزولا على حكم المادة ٣٨ « مرافعات اما الدعوى الثانية فدعوى موضوعية يفصل فيها قضاء الموضوع (راجع في

جدي أم لا فإذا كان جدياً أمر بإيقاف البيع وإذا كان غير كذلك أمر باستمراره ورفض الدعوى

٣ - يشترط في الاقرار القضائي أن يكون صادراً من نفس الشخص أمام القضاء وفي نفس المنازعة الحاصلة عنها الاقرار وعن إرادة المقر وقصد من تمكين خصمه من حق التمسك به أما مجرد المناقشات التي تأتي على لسان الخصوم في المرافعة لتأييد الوسائل التي يبنى عليها دفاعه فلا تعتبر اقراراً قضائياً

المحكوم

« من حيث ان وقائع الدعوى تتمحصل في ان المدعى عليها كانت خطية المدعى ولزاع بينهما انفصمت عرى الخطوبة ولكونها أودعت طرفه جمادها عبارة عن منقولات الزوجية استصدرت امرا من حضرة القاضي المحجز التحفظي الاستحقاق وحجرت فعلا على بعضها ثم اختصته بعد ذلك في القضية ٢٥٣٥ سنة ١٩٣٣ مدني الجزية وطلبت الحكم لها بتثبيت ملكيتها الى المنقولات المذكورة بعد ان يتبنا في عريضة دعواها والزام المدعى عليه (المستشكل الآن) بتسليمها عينا او دفع ثمنها وقدره ٦٢٠٠ قرش وبعد ان احيلت الدعوى الى التحقيق قضت لها المحكمة بحكم رقم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣ بطلباتها الاصلية والاحتياطية فاستأنف المستشكل هذا الحكم وقضى في الاستئناف وتقيد تحت نمرة ٣٧٨ سنة ١٩٣٤ مھر - برفضه وتأيد الحكم المستأنف بحكم رقم ١٨ ابريل سنة ١٩٣٤ وتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ نفذت المستشكل ضدها بالحكم المذكور على المنزل الذي كان يقيم فيه المستشكل مع اخوته وبارحه الى غيره ولم لم

وحيث انه بالنسبة لطلب استبدال الحارس فان المدعى عليه لم يبد اعتراضا على الطلب المذكور ولهذا ترى المحكمة استبدال الحارس الذي رتبة المحضر وتعيين المدعى حارسا بدلا منه

وحيث انه لا يحصل لزام المدعى عليه بمصاريف استبدال الحارس لأنه ان كان قد رشع حارسا فذلك حقه الذي خوله له القانون ولأنه لم يبد اعتراضا على استبدال الحارس الذي رشحه بعد ان راقى لمدعى طالب استبداله اما مصاريف طلب ايقاف البيع فتري المحكمة ايقاف الفصل فيها الى ان يبين وجه الحق في صحة انجزا وبطلانة بعد قضاء محكمة الموضوع

(قضية الدكتور احمد نهي الميري ضد محمد راتب حوت رقم ٥٨١ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي مصطفى مرمي)

١٦٦

محكمة مھر الكلية الاهلية

قاضي الامور المستعجلة

٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٤

١ - إيقاف بيع - اختصاص قاضي الامور المستعجلة .

بالايقاف حتى يفصل في صحة العرض

٢ - مرض - عدم جواز الفصل في صحته .

٣ - إقرار تعاقب - شروط .

المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الامور المستعجلة بايقاف

بيع مواشي ومنقولات محجوز عليها قضائيا حتى يفصل في دعوى صحة العرض وبراءة الذمة من قاضي الموضوع

٢ - ليس للقاضي المستعجل عند الفصل

في مثل هذه الدعوى أن يقضى في صحة العرض

من عدمه لمساس ذلك بالموضوع وإنما له الحق

فقط في البحث فيما إذا كان العرض ظاهره

تجد المنقولات المذكورة حيزت على مواشى ومنقولات وفاء للبليغ المحكوم به وملحقاته فلما رأى ذلك المشتكى عرض عليها حقيقيا هذه المنقولات حسب قوله (ويلاحظ أنها تشابه ظاهرا في الوصف والعدد والنوع) بموجب محضر عرض رقم ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ فأبت المشتكى ضدها قبولها واستمرت مع ذلك في التنفيذ بالبيع وحددت له أخيرا يوم ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ فرفع المشتكى عليها دعوى أمام محكمة الأوبكية يطلب فيها براءة ذمته من الدين وصحة العرض وتحدد لها جلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ « ومن حيث ولو أنه ليس لهذه المحكمة أن تقضى في صحة العرض من عدمه إذ الاختصاص في ذلك لمحكمة الموضوع تنص فيه وحدها وخروجه عن الاجراء او الاسرار الوقت الداخل في اختصاصها الا ان لها القضاء بايقاف البيع واستمراره اذا ما لاحظت من ظروف الدعوى وقرائن احوالها ومستنداتها جدية العرض من عدمه

« ومن حيث ان الواضح من مراجعة مستندات الطرفين ان العرض الذي قام به المشتكى حصل بصفة جدية وعن منقولات تشابه ظاهرا (اذ ليس لهذه المحكمة ان تتحقق منها لدخول ذلك في القضاء بصحة العرض) في الوصف والعدد والنوع والصنف جميع المنقولات المرفوع عنها الدعوى والمحكوم بها عليه وعلى ذلك يكون طلب ايقاف البيع حتى يفصل في صحة هذا العرض على صواب ويتم ايجابه

« ومن حيث ان مجرد كون المشتكى ذهب في دفاعه امام المحكمة الموضوعية مناحى متعددة ومذاهب شتى من انكار استلامه للمنقولات المذكورة وانها غير المحجوز على بعضها تحفظيا لا يؤدي الى عدم جدية العرض الظاهر منه كما

قدمنا ولا يمكن ان يقال انه اعترف او اقرار قضائي يلزم صاحبه إذ ما هو الادفاع لجأ اليه وبحسب ما قضت به الظروف وانها وبحسب ما عليه موقفه في القضاء ولانه يشترط في صحة الاعتراف لاجل ان يكون اعترافا متجعا لاثاره القانونية انه يصدر عن ارادة الغير وقصده الاكيد من تمكين خصمه من حق التسك به باعتبار ان ما يقره مسلم به وذلك بخصوص نزاع قائم عن الواقعة المدعى بها ولا يعتبر اعترافا لافراوات المجردة من كل قيمة قانونية التي تحصل اثناء المناقشات او التي تأتي على لسان الخصوم في مراعاتهم او في اعلانات الاستئناف او ما يدعيه احد الخصوم لتأييد الوسائل التي يني عليها طلبه او دفاعه (يراجع في ذلك او برى وروحه محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في مارس سنة ١٩٣٣ المنشور بالغازيت سنة ١٩٣٥ صحيفة ٩ نبذة ٥ فقرة ٥ والبند ك تبذة ٢٠٨)

(تجلى حنا اندي منصور عد السيد تكتوريا بشارة رقم ١٢٧٦ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي عماد على راتب)

١٦٧

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

قاضى الأمور المستعجلة

اول نوفمبر سنة ١٩٣٤

(١) اشكال . حيازة . صاحبها . من قبل الاشكال

(٢) تنفيذ . اعراض . بملكية الاملا . الغير . قاضى الأمور المستعجلة . اختصاص

المبادئ القانونية

١ - اذا اعترض الحجز معترض يدعى ملكية الاشياء المطلوب حجزها فان على المحضر ان يبحث فيمن له حيازة هذه الاشياء فان كانت

الحيازة للمعترض في شكل واضح جلي قبل المحضر اشكال المعترض ورفعه للمحكمة وان كانت الحيازة للمحكوم عليه او كانت موضع شك لا يسمح بنسبتها على سبيل الجزم للدين او للمعترض فان على المحضر ان يحجز وللمعترض اذا شاء ان يرفع دعوى مستعجلة يطلب فيها إيقاف ما بقي من التنفيذ بعد الحجز

٢ - ان اعتراضا مبناه ان المعترض مالك للأشياء المطلوب حجزها دون المدين المطلوب التنفيذ ضده هو اشكال او منازعة متعلقة بالتنفيذ فيما تقول المادة ٢٨ من افعات وهو بهذا المعنى داخل في صميم اختصاص القضاء المستعجل الذي يملك عند نظره مراجعة الأدلة التي يتذرع بها المعترض لالينتهى من هذه المراجعة الى الحكم بملكيته للأشياء المحجوز عليها او بنفي هذه الملكية عنه ولكن ليستعين بها على الحكم اما بإيقاف التنفيذ او بالاستمرار فيه

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص فيما يلي في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٤ استصدر عبد المجيد أفندي محمود حكما من محكمة اسكندرية قضى له بمبلغ ١٤٩٥ جنيها ضد مصطفى أفندي جمعه بصفته مديرا لعل مصطفى جمعه وشركاه لم يستأنف هذا الحكم فأصبح نهائيا في ١٠ / ٨ / ١٩٣٤ اي بعد مضي أكثر من عشرة سنوات على الحكم السالف الذكر اصدر المحكوم له توكيلا بالتنفيذ فوض به المحضر في قبض مبلغ مائتي جنيه من أصل المحكوم به له وفي حالة عدم الدفع يتوقع الحجز التنفيذي ضد مصطفى جمعه على ما يوجد بمحلات تجارته شركة على صالح

زكي من البضائع والمنقولات بإرشاد عبد الله أفندي محمود (راجع صحيفة توكيل التنفيذ في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤). توجه المحضر صوب المحال التجارية بإرشاد المرشد الذي عينه طالب الحجز وهناك قرر شيخ الحارة للمحضر ان المحكوم عليه مصطفى جمعه لا يملك شيئا في المحل وان المثل المراد الحجز عليه هو ملك لعل أفندي صالح وحده وفي أثناء ذلك وقبل البدء في الحجز حضر على صالح وافهم المحضر انه هو المالك وحده للمحل التجاري المطلوب الحجز عليه واستدل على ملكيته للمحل بقواتير مطبوعة باسمه وحده وبدفاتر تجاري مسجل وبغير ذلك بما أشير اليه في المحضر الرسمي ثم رفع المذكور اشكالا قبله المحضر واحاله على المحكمة وهذا الاشكال هو موضوع البحث الآن

« وحيث ان المستشكل بنى اشكاله على ما يأتي:

اولا - ان الحكم المستشكل فيه قد صدر ضد مصطفى جمعه بصفته مديرا لعل مصطفى جمعه وشركاه والمحل المطلوب التنفيذ عليه ليس ملكا لمصطفى جمعه بصفته الشخصية ولا للشركة المعنونة باسمه وانما هو ملك غايب للمستشكل كاتدل على ذلك الأوراق التي قدمها — ثانيا — ان طالب التنفيذ قد ذهب في التوكيل الذي صدر منه الى ان المحل المطلوب التنفيذ عليه هو شركة بين المستشكل ومصطفى جمعه وهذه الشركة المدعاة لا وجود لها ولم يقدم طالب التنفيذ ما يدل عليها

« وحيث ان المستشكل ضده قد دفع دعوى الاشكال بان التنفيذ واجب لكل حكم عليه صيغة التنفيذ بمعنى أنه يتعين على المحضر الذي يقوم بالتنفيذ أن يوقع الحجز فلا يوقعه بمجرد اعتراض يبدو من شخص يدعى ملكية الأشياء المطلوب حجزها فان تخطى المحضر واجبه وقبل هذا الاعتراض ثم رفعه في صورة اشكال لقاضي

المشكل حده لأنه إنما يزعم أن مدنيه شريك
مستتر للمشكل وهذه الحيابة إذا أضيف اليها
ما يمكن أن تدل عليه الأوراق المقدمة في الدعوى
تجعل الأشكال على أساس صحيح ومن ثم يتعين
قبوله وإيقاف تنفيذ الحكم

(أحكام على القدي صالح ركن حده عبد المجيد القدي
محمود رقم ٦٠٠ سنة ١٩٣٤ رداً على قضية القاضي مصطفى برهمي)

١٦٨

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤

إجارة - شرط فاسخ - ما يعطى به .

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط القانون للشرط الفاسخ
الصرح عبارة خاصة أو كلمات معينة يجب على
الطرفين في الإيجار الاتفاق عليها وإنما كل
عبارة تدل عليه كافية في الدلالة على اعتباره
موجوداً وعلى ذلك فالافتاق على أحقية المؤجر
في فسخ الإيجار بمجرد التأخير بدون الحصول
على حكم قضائي وبدون إجراءات رسمية عدا
تنبيه يرسل للمستأجر بتلك الرغبة كاف لتوافر
الشرط الصريح الفاسخ

المفهوم:

عدم الرفع بعدم الخصائص

« من حيث أن الحاضر عن المدعي عليه دفع
بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر
الدعوى لأنها تتطلب أولاً فسخ عقد إيجار أعدم
وفاء المستأجر بالأجرة وتمس لذلك الموضوع
أو أصل الحق

« ومن حيث أنه من المبادئ المقررة علواً قضائياً

الأمور المستعجلة فإن على القاضي أن يأمر بالتنفيذ
إلى أن يرفع مدعي الملكية دعوى استرداد

« وحيث أن انكار مسلك المحضر في إيقاف الحجر
وتلقى الأشكال ورفعها إلى المحكمة هذا الانكار الذي
بدأ به المشكل حده دفاعه ليس من القانون في
شيء لأن من المتفق عليه لدى جمهرة العلماء أنه
إذا اعترض الحجر معترض يدعي ملكية الأشياء

المطلوب حجرها فإن على المحضر أن يبحث فيمن
له حيازة هذه الأشياء فإن كانت الحيازة للمعترض
في شكل واضح جلي قبل المحضر أشكال المعترض
ورفعه للمحكمة وإن كانت الحيازة للمحكوم عليه
أو كانت موضع شك لا يسمع بنسبتها على سبيل
الجرم للدين أو للمعترض فإن على المحضر أن يحجر
وللمعترض إذا شاء أن يرفع دعوى مستعجلة
يطلب فيها إيقاف ما بقي من التنفيذ بعد الحجر
(جلاسون طبعة سنة ١٩٣٢ الجزء الرابع صحيفة
١٧٠ نبذة ١٠٧٨ وجارسونيه طبعة سنة ١٩١٧
الجزء الرابع صحيفة ٣٤٠ نبذة ١٩١ وكاريهوشوف
نبذة ٢٠٩٦ مكررة ودالوز براتيك الجزء العاشر
صحيفة ٥٢٩ نبذة ٢٧٦)

« وحيث أن اعتراضه إن المعترض مالك
للأشياء المطلوب حجرها دون المدين المطلوب
التنفيذ حده هو إشكال أو منازعة متعلقة بالتنفيذ
فيما تقول المادة ٢٨ مرافعات وهو بهذا المعنى داخل
في جميع اختصاص القضاء المستعجل الذي يملك عند
نظره مراجعة الأدلة التي يتدبر بها المعترض
لا ينتهي من هذه المراجعة إلى الحكم بملكته للأشياء
المطلوب حجرها أو بنى هذه الملكية عنه ولكن
ليستعين بها على الحكم أما بإيقاف التنفيذ أو
بالاستمرار فيه (المراجع السابق ذكرها)

« وحيث أن المشكل هو الحاضر ماداً للحل
المطلوب الحجر عليه وتلك واقعة لم يناعز فيها

قاضى الأمور المستعجلة مختص في مواد الإيجار بالقضاء بأخلاء المستأجر لعين المؤجرة عند التأخير في الإيجار وذلك في ثلاث حالات الأولى - أن يكون هناك شرط صريح في العقد بالفسخ لمجرد التأخير سواء علق نفاذه الشرط على رغبة المؤجر أم لا - الثاني - أن يكون صدر حكم بالفسخ من محكمة الموضوع لعدم الوفاء وبني عليه طلب الاخلاء المستعجل - الثالث - أن تكون الأثمة المهجوز عليها في عين المؤجرة لا تفي بسداد الإيجار الضامنة له قانونا والذي يحق للمؤجر الحصول عليه من ثمنها بالامتياز عن عدها عملا بنص المادة ٩٠١ / ٦ مدني وهذه الحالات الثلاثة مبنية على الاستعجال المطلق أو الخطر على حق المؤجر من ترك المستأجر شاغلا لعين المؤجرة حتى يفصل القضاء العادي في دعوى الاخلاء ولو على وجه السرعة وعلى عدم وجود حق للمستأجر في هذه الحالة يقضى فيه القضاء المستعجل إذا ما قضى بإزالة اليد والتي تعتبر في هذه الحالة بلا سند أو مسوغ شرعي (راجع في ذلك كتاب العلامة مارتياك عن القضاء المستعجل جزء ثاني صحيفة ٣١٩ نبذة ٤٧٣ و ٢١٠ نبذة ٤٧٥ وما بعدها) « ومن حيث أنه لا يشترط في الحالة الأولى الذي يحصل الفسخ فيها بقوة القانون بمجرد التأخير عبارات أو كلمات مخصوصة لكل مادل عليها من العبارات والكلمات كاف لا يراد المعنى المطلوب إذا ما كان الطرفان قصدا من تعاقدما حصول الفسخ لمجرد تأخير المستأجر في الإيجار سواء ذكر في ذلك أن الفسخ يقع بمجرد التأخير أو اتفق على أنه يحق للمؤجر فسخ الإجارة حالا بدون ملزومية عليه أن يحصل على الفسخ بحكم قضائي وبدون إجراءات رسمية وتعليق الفسخ على إرادة المؤجر وحدها لا تؤثر على الشرط المذكور وأنه صريح في الدلالة على الفسخ الذي قصدته المتعاقدان ونصا

عليه صراحة في عقدهما بمصوله بمجرد التأخير وهذا بخلاف الشرط الفاسخ الضمني الذي يخوله القانون لأحد المتعاقدين في الالتزامات المتبادلة عند عدم وفاء الطرف الآخر بما عليه من واجبات والذي مبناه في الإيجار المادتين ١١٧ و ٣٨٨ مدني (راجع في ذلك حكم محكمة مصر الكلية الصادر في ٧ مايو سنة ١٩٠٦ حقوق ٢١ صحيفة ٢١٧ ويقضى بأنه إذا اتفق بين الطرفين على أنه إذا تأخر المستأجر عن دفع الأجرة في مواعيد استحقاقها كان للطرف الآخر الحق في فسخ العقد بلا احتياج إلى تنبيه يكون في هذه الحالة صحيحا بمجرد التأخير وليس للقضاء يعتبر طلب الفسخ مسألة فيها نظر) .

« ومن حيث أنه واضح من مطالعة البند الرابع من عقد الإيجار سند الدعوى أن الطرفين اتفقا على ما يأتي: (وله المؤجرين) الحق في أن يفسخ الإيجار حالا بدون ملزومية عليه بأن يتحصل على هذا الفسخ بحكم قضائي وبدون إجراءات رسمية ما خلا تنبيه يعطى بأن يخلى المحل ولا يجوز للمستأجر مطلقا أن يرتكن ويحتاج بالتجديد أو بإلغاء التنبيه المذكور بل مشروط أن المستأجر متنازل من الآن عن جميع هذه الاحتجاجات تنازلا صريحا وهذه العبارة صريحة في المعنى على حصول الشرط الفاسخ الصريح لمجرد التأخير والذي ليس لأية محكمة أن تعرض له وتقضى بعده إذا ما توافر لديها السبب الذي علق عليه وهو التأخر في الإيجار ويكون لذلك القضاء المستعجل مختص في طلب الإخراج لهذا السبب لأنه لا يفصل بالفسخ من عدمه . الأمر المقضى فيه بواسطة العاقلين صراحة في عقدهما وأما ليزيلا بد أصبحت بلا سبب » ومن حيث أنه لذلك يكون الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة على غير صواب وبتمين رفضه

عن الموضوع

« من حيث ان الدعوى على حق قبل المدعى عليه من عقد الايجار العرفى الغير مؤرخ والموقع عليه بامضاء المدعى عليه ويتضمن استجاره من المدعين لدكان مابين العقد لمدة سنة من أول يوتيه سنة ١٩٣٤ حتى آخر مايو سنة ١٩٣٥ ومتفقى في البند الرابع على أحقية المدعين في فسخ الايجارة حالا بمجرد التأخير في الايجار بدون الحصول على حكم قضائى وبدون اجراءات رسمية عدا تنبيه رسلاته للمستأجر بتلك الرغبة وبصفة وضع يده الجديدة على العقار المؤجر وفى البند السابع عشر على اختصاص هذه المحكمة بنظر دعوى الاخلاء لهذا السبب ومن الخطاب الموصى عليه المرسل للمدعى

عليه فى ١١/١٠/١٩٣٤ والذى سجل عليه فيه عدم الوفاء وحصول الفسخ بقوة القانون واعتبار وضع يده على العين المؤجرة لهذا السبب بلاصفة قانونية . ومن طلب الحجر الرقم ٢٠/١٠/١٩٣٤/١٩٣٤ ومحضر الحجر المؤرخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤ الواضح منهما تأخر المدعى عليه فى وفاة الايجار ومن اقراره نفسه بالجلسة بذلك وباستلامه للخطاب الحاصل فيه التنبيه ويتمين القضاء للمدعين بطلبهما واخراجه من العين المؤجرة لان يده أصبحت بلاسوى قانونى عليها ويحق لهذه المحكمة إزالته دون المساس بأى حقه مع رفض حالة التسليم لتعلق ذلك بالموضوع ومع النفاذ عملاً بنص المادة ٣٩٥ من لوائح (نصبة المجلس الى العام للايجات الارثوذكس وآخر صد جلال عبد الله حسين رقم ٣٠ سنة ١٣٥٥ اربعة عشرة القاضي محمد على راتب)

قضاة المحكمة الجزئية

١٦٩

محكمة كفر الزيات الجزئية

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٣

سند . عدم ذكر السبب فيه . لا يمسد باطلا . جوازات عدم مشروعية

المبدأ القانونى

إذا لم يذكر سبب الدين فى السند فلا يطله وإنما الدين الحق أن يثبت أن السبب غير مشروع وغير جائز قانوناً

المصنف

« حيث ان دعوى المدعية ثابتة من السند المقدم منها وقيمته ٤٠ جنيهاً وتاريخه ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٨

« وحيث ان المدعى عليه مع اعترافه بصحة

السند ادعى انه عقده هذا المبلغ ولأنه هبة فلا يثبت الا بعقد رسمى فذلك يكون السند لاغياً « وحيث انه بالرجوع الى السند المرفوع به الدعوى يتضح انه لم يذكر فيه السبب القانونى للالتزام بل ثابت فيه العبارات الآتية وهى - عندى وفى ذمى مبلغ وقدره اربعة آلاف قرش الى والدنى الست فطوم صالح شلى - وقد حدد الطرفان تاريخ الدفع انه عند وفاة والد المدعى عليه « وحيث انه يتمين البحث فيما اذا كان خلو السند من تعيين السبب القانونى يجعله باطلا من عدمه

« وحيث انه بالرجوع الى القانون المدنى المصرى يتبين انه نص فى المادة ٩٤ منه انه يشترط لصحة التعهدات والعقود أن تكون مبنية على سبب صحيح وبناء على ذلك قد يؤخذ من مؤدى (٨ - ٢)

هذه المادة بطريق القياس العكسي Argument a contrario أن السند الذي لا يشمل على بيان السبب القانوني يكون باطلاً

« وحيث أنه بالرجوع إلى المادة ١١٣٢ من القانون المدني الفرنسي يبين منها أنها تعتبر السند الذي لم يبين فيه السبب القانوني أنه سند غير باطل إلا أن الشراح اعتبروا نص هذه المادة به نقص ويجب فيها أن المدين الذي يعترف بصحة السند يعتبر أنه مدين بالالتزام حتى ولو لم يذكر في السند السبب القانوني لهذا الالتزام فإنه يوجد قرينة قانونية من أن شخصاً لا ينازع في صحة الكتابة المشتمل عليها السند يجب اعتباره مديناً على أساس أن هذا التعبد له سبب قانوني حقيقي Cause réelle ويعني الدائن من إثبات وجود السببي للالتزام فقد يقال أن الدائن الذي يحمل سنداً غير مبين فيه سبب الالتزام لا يقدم إلا دليلاً ناقصاً ولكن القانون يعتبر أن الدليل كائن موجود بتقديم السند فإنه يدل على اعتراف المدين بالمديونية وأن معنى المادة - ١١٣٢ - من القانون المدني الفرنسي قد تعين وتخصص طبقاً لأحكام محكمة النقض والابرام في ٢٨ أكتوبر سنة ٨٥ (راجع دالوز في التبعات نمرة ٥١٧ وما بعدها وملحق دالوز نمرة ١٥٠، راجع كتاب بلانيول شرح القانون المدني الجزء الثاني صحيفة ٥٣٩ فقرة ١٠٤٣ وما بعدها)

« وحيث أن هذه المادة - ١١٣٢ - لا نظير لها في القانون المصري ويصح الاسترشاد بما تضمنته من القواعد بالمعنى الذي أخذت بها المحاكم الفرنسية

« وحيث لمجموع ذلك ترى هذه المحكمة أن المدين هو المأزم في هذه الحالة - حالة عدم بيان السبب في السند - أن يثبت أن السبب المبني عليه

الالتزام هو سبب غير مشروع ولا جائز قانوناً حتى يكون سنداً غير صحيح طبقاً للمادة - ٩٤ - مدني « وحيث أنه وإن خلا السند المرفوع على أساسه الدعوى من ذكر السبب القانوني إلا أنه عند فتح باب المرافعة في هذه القضية وبجلسة ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قرر المدعي عليه أن تعبد بهذا المبلغ لزوجة المورث وهي المدعية أساسه أنه نظير خدمتها للمورث أثناء مرض المورث من تاريخ التمدد لغاية وفاته وباعتراف الطرفين فإن المورث المذكور قد توفي قبل رفع الدعوى بمدة وأصبح السند محللاً للوفاء بحلول الشرط المتوقف عليه « وحيث أن هذا السبب الذي أقره المدعي عليه هو سبب التزام ليس فيه ما يخل بالنظام العام وهو سبب قانوني مشروع فهو سند صحيح طبقاً للمادة - ٩٤ - مدني أهل

« وحيث أن هذا الاقرار عن سبب الالتزام يؤيد صحة السند المرفوع على أساسه الدعوى ولذلك لا تعمل المحكمة على الدفاع الذي أبداه المحامي عنه من أن السند هو عبارة عن تبرع يستلزم استيفاء شروط مخصوصة لوجوده صحيحاً

« وحيث لمجموع ذلك يتعين الحكم بالبدعية بطلباتها فيما يختص بالسند الذي قيمته ٤٠٠ جنياً « وحيث فيما يختص بالفوائد نظراً لمدينة الموضوع ترى حساباً بسعر ٥/٠.

« وحيث فيما يختص بالنقطة وتناجها بالمطالب بها لحقها فيه معترف به من المدعي عليه ولم يكن محل نزاع حسب محضر الجلسة الأخيرة (تعدي علوم صالح شاب حداد أحدشاني رقم ٣٧٧ سنة ١٩٣٢ رسالة حذرة القاضي روق ميخايل)

واعتباره كأن لم يكن لعدم تنفيذه في بمرسة شهور
من تاريخ صدوره

« وحيث أن المعارض ضده دفع بعدم قبول
المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد

» وحيث أن مرجع هذا الدفع هو أن الحكم
الغياي المعارض فيه تنفذ بتاريخ ٩ أبريل سنة ١٩٣٠
والمعارضة لم ترفع إلا في ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٢
» وحيث أن القانون يقضي بأن الأمر الذي
يضع حد الميعاد المعارضة هو علم المحكوم عليه بالتنفيذ
ذلك العلم الذي يعتبر قائماً إذا سلبت ورقة متعلقة
بالتنفيذ للمحكوم عليه أو لمصلحة .

» وحيث أنه بمراجعة المحضر الذي يستند عليه
المعارض يتضح أن المعارض ضده أراد تنفيذ
الحكم وسعى لذلك ولكن المحضر لم يعثر على شيء
لحرر بتاريخ ٩ أبريل سنة ١٩٣٠ محضر عدم وجود
وذكر فيه أنه نبه على المحكوم عليهم بالدفع لمطاعبا
مع من تدعى أم العز زوجة أخ المعارض فلم تدفع
لحاول الحجز فلم يجد شيئاً لحرر محضر عدم وجود
ولكنه لم يثبت أنه ترك للمطاعب معها صورة
من هذا المحضر .

» وحيث أنه يتضح من ذلك أنه لم تصل للمعارض
شخصياً ولا لمن يصح له الاستلام نيابة عنه ورقة
متعلقة بالتنفيذ طبقاً لنص المادتين ٣٢٩ و ٣٣٠
مرافعات .

» وحيث أنه لذلك يكون ميعاد المعارضة لا
يزال قائماً . ويتمتع رفض الدفع وقبول المعارضة
شكلاً

» وحيث أنه فيما يختص بالموضوع فقد دفع
المعارض بسقوط الحكم الغياي واعتباره كأن
لم يكن لمزور أكثر من ستة شهور على صدوره
دون تنفيذ يقيه من السقوط .

» وحيث أن هذا البغاع غير مقبول لسببين:

١٧٠

محكمة طوخ الجزئية

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢

- ١ - حكم غياي . الدفع بسقوط لعدم تنفيذه . المعارضة
في الحكم . مسقط للدفع
- ٢ - حكم غياي . استحالة تنفيذ استحالة قانونية أو مادية .
اعتبارها تنفيذ له
- ٣ - حكم غياي . اجراءات تنفيذ . عدم اعلانها للدين .
المعارضة فيه

المبادئ القانونية

١ - أن الرأي الراجع اعتبار الطعن في
الحكم بطريق المعارضة بمثابة تنازل ضمنى من
الدفع بسقوط الحكم الغياي لعدم تنفيذه في
بمر ستة شهور لأن المعارضة تفيد تسليم
الطاعن بأن الحكم قائم وأنه محل للطعن فيه
وتوجيه طلب الالغاء إليه .

٢ - أن الاستحالة والوجوب ضدان فإذا
استحال تنفيذ الحكم الغياي استحالة قانونية
أو مادية كان ثبوت هذه الاستحالة بمثابة تنفيذ
له . ومن أمثلة الاستحالة القانونية عدم قابلية
الحكم للتنفيذ . ومن أمثلة الاستحالة المادية
عدم وجود شيء . يصح أن يكون محلاً للتنفيذ .

٣ - لم يشترط القانون اعلان المحكوم عليه
باجراءات التنفيذ التي يراد بها وقاية الحكم
الغياي من السقوط . وعلى ذلك يصح أن ينفذ
الحكم تنفيذاً يقيه من السقوط ولا يضر حداً
للمعارضة فيه .

المحكم

» حيث أن المعارض رفع هذه المعارضة طالبا
قبولها شكلاً وفي الموضوع القضاء بسقوط الحكم الغياي

لم يضع حد للمعارضة إذ لم يثبت اتصال علم المحكوم عليه به . ولم تشترط م ٣٤٤ مرافعات وجوب علم المحكوم عليه بالتنفيذ كما فعلت (م ٣٢٩ و ٣٣٠ مرافعات) ولا محل للقول بأن حكمة التشريع تقتضي التلازم بين هذه المواد . وأن الغرض من مادة ٣٤٤ هو وضع حد للمعارضة في الحكم النهائي فيجب اعلام المحكوم عليه بأجراء التنفيذ الذي يراد وقاية الحكم به . إذ هذا القول مردود عليه بأن هذا التلازم مقوض من أساسه إذ من المجمع عليه أن التنفيذ نفسه الذي يضع حدا للمعارضة هو غير التنفيذ الذي يقى الحكم النهائي من السقوط فتنفذ الحكم النهائي ضد أحد المحكوم عليهم بالنظام في بحرسة شهور كان على الرأي الراجح يمنع سقوط الحكم النهائي ولكن بمعاد المعارضة بظل مفتوحا لهم . كذلك إعلان الحكم للنيا في حالة عدم وجود محل للبدن كاف لوقاية الحكم من السقوط وأن كان لا يضع حدا للمعارضة (راجع تعليقات دالوز وجارسونيه ٢٢١٥ حاشية ٦) فضلا عن أن القول بوجوب علم المحكوم عليه بالتنفيذ الذي يراد به وقاية الحكم من السقوط هو بمثابة اقتضاء اجرالمردود به نص وشتان ما بين عبارة المادة ٣٢٩ - ٣٤٤ وعلى هذا الرأي جارسونيه وأغلب المحاكم الفرنسية (تعليقات دالوز فقرة ٢٢٠)

(نقطة جدي الخيد يومى - سعودى ضد حواء السيد البطيخ اندى رقم ٥٠ سنة ١٩٣٢ رئاسة حاضرة القاضى جدي التريز محمد)

١٧١

محكمة السيدة زيلب الخزمية

١٥ يناير سنة ١٩٣٣

دهوى فرعية . أو طلب جديد . لم يقدم في أثناء نظر القضية . أو بعد نقل باب المرافعة فيها . عدم قبوله

المبدأ القانوني

ليس للقاضى قانونا أن يهصل في أية دعوى

أولا - أى رأى الراجع اعتبار العطن في الحكم طريق المعارضة بمثابة تنازل عن الدفع يسقط الحكم النهائي لعدم تنفيذه في بحرسة شهور لأن هذا الدفع زحما عن ظاهر نص المادة ٣٤٤ مرافعات لا يعتبر من النظام العام وليس هو بالشئ المحتم بل يجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنا ومن أوجه التنازل الضمنى المعارضة في الحكم لأن المعارضة تفيد تسليم الطاعن بأن الحكم قائم وأنه محل للعطن فيه ولتوجيه طلب الإلغاء اليه .

- ثانيا - ثابت من محضر عدم الوجود المحرر بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٣٠ أن الحكم نفذ قبل مضي الستة شهور تنفيذا يقيه من السقوط أذحر المحضر محضر عدم وجود ولم يثبت أن هناك طرفا أخرى للتنفيذ كان يستطيع المعارض ضده اتباعا . إذ من القواعد المسجلة في هذا الموضوع أنه اذا استحال تنفيذ الحكم النهائي استحالة قانونية أو مادية كان ثبوت هذه الاستحالة بمثابة تنفيذ له . أو بعبارة أخرى لا يكون هناك مجال للتسك بالنص إذ بدهى أن الاستحالة والوجوب ضدان ومن أمثلة الاستحالة القانونية عدم قابلية الحكم للتنفيذ كالحكم بصحة الامضاء أو الحكم برفض الدعوى مع الزام المدعى بالمصاريف أو الحكم للقاضى بعمل سلبى كعدم البناء .

ومن أمثلة الاستحالة المادية عدم وجود شئ . يصح أن يكون محلا للتنفيذ . وهى استحالة ثبتت بتحرير محضر عدم وجود

(procès verbal de carance)

(راجع استئناف محتلط ٨ ديسمبر سنة ١٩١٥ مجلة التشريع والقضاء ٢٨ - ٤٩ وتعليقات دالوز على قانون المرافعات م ١٥٦ تبذة ٢٧٢)

» وحيث انه يتضح من ذلك أن الحكم النهائي نفذ تنفيذا يقيه من السقوط وان كان هذا التنفيذ

الامر لا يتحقق على هذا الوجه الا في فترة نظر الدعوى ووجود باب المرافعة مفتوحا فاذا قفل باب المرافعة وجب اعتبار الدعوى قاصرة على الطلبات التي اُبديت فعلا الى هذا الوقت ولا يجوز للحكمة ان تنظر في أي طلب يقدم اليها بعد ذلك والا كانت متخطية حدود سلطتها ووقع حكمها باطلا (راجع كتاب جلاسون برتيه جزء ثان بنده ٤٥٩ ودالوز براتيك جزء ٤ صحيفة ٢٠٤ وراجع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢ يولييه سنة ١٨٧٣ المنشور بموسوعات سبيري ٧٢ - ١ - ٢٠٦ وحكمها الصادر في ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٢ والمنشور بنفس المرجع أيضا ١٩٣ - ١ - ١٩٥)

« وحيث انه لكل ما تقدم يعين الحكم بعد قبول الدعوى الفرعية

(نسخة عبد المجيد السيد حسانه قاسم مراد اندى رقم ٣٠١٣ سنة ١٩٣٢ رئاسة حضرة القاضي محمد القاضي القبان)

١٧٢

محكمة السنلاوين الجزئية

٢ يولييه سنة ١٩٣٣

١ - اثبات بالبيئة - سند - عدم ذكر سبب الالتزام - جواز

٢ - اثبات بالبيئة - ضد التاجر - جواز

المبدأ القانوني

مضى كان السند خلواً من ذكر سبب الدين فيجوز للدين أن يثبت بالبيئة عدم التزامه بالدين لأن سببه التعمد بعمل نفذه فعلاً ولم ينفذه

٢ - يجوز الاثبات بالبيئة ضد المتعهد اليه متى كان محترفاً التجارة

المحكم

في القضيتين ١٧٣١ سنة ٩٣٣ و ٢٤٠٠ سنة

٩٣٣ مدنى السنلاوين

يتلخص موضوع القضية الأولى أن المدعى صبره على حذر فمما ضد المدعى عليه مبلغ ٢٠ جنيناً وملحقاته

أو طلب لأحد الخصوم الا بعد أن يكون هذا الطلب قد وجه الى الخصم الآخر بالطريق القانوني وهيئت له فرصة المرافعة فيه ولما كان الأصل في المرافعات ان تكون شفوية فاذا أُقفل باب المرافعة في قضية وجب اعتبارها قاصرة على الطلبات التي اُبديت فعلاً الى هذا الوقت ولا يجوز للحكمة أن تنظر في أية دعوى فرعية أو طلب جديد يبدى لها ضمن مذكرة قدمت اليها بعد ذلك والا كانت متخطية حدود سلطتها ووقع حكمها باطلا

المحكم

« حيث إن قاسم مراد اندى قصر طلباته الى حين إقفال باب المرافعة في الدعوى الأصلية على طلب رفضها ثم عاد أخيراً وبعد ان حجرت تلك الدعوى للحكم وأعلن خصمه في مذكرته الختامية بدعوى فرعية طلب الحكم فيها بالزامه بدفع خمسة عشر جنيناً مصر ياً منها مبلغ ١١٥٠ قرشاً بموجب سند مؤرخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ ومستحق السداد والباقي وقدره ٣٥٠ قرشاً استند المدعى عليه في اثباته على ما جاء على لسان شهوده الذين يسمعون بمجلس المرافعة الأخيرة

« وحيث انه ليس للقاضي قانوناً ان يفصل في أية دعوى أو طلب لأحد الخصوم الا بعد ان يتحرى وجه الحق فيه وبعد ان تحصل المناقشة بشأنه بين الخصوم وهذا يقتضى أن يكون الطلب قد وصل الى علم من وجه قبله بالطريق القانوني وهيئت له فرصة المرافعة في موضوعه وبعد حصوله على المهلة اللازمة لذلك - ولما كان الأصل في المرافعات أن تكون شفوية بمعنى تمكن الخصوم من التسليم في كافة الطلبات المنظورة فان ذلك

١٧٣

محكمة دمياط الجوزية

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣

- ١ - دعوى إبطال التصرف . شروطها
٢ - مشر ثان - حسن النية - عدم طه بسو - حال المدين
صحة التصرف الحاصل له

المبادئ القانونية

- ١ - يشترط في دعوى إبطال التصرف
أو الدعوى البوليصة (١) أن يثبت أن التصرف
إعسار المدين أو زيادة في إعساره (٢) أن
تحصل بتدليس من المدين (٣) بتواطؤ المدين
مع من تعاقد معه
٢ - إذا كان المشتري الثاني حسن النية فلا
يتأثر بدعوى إبطال التصرف حتى ولو كان
المشتري الأول سيئ النية ولا يسوغ إبطال
التصرف الحاصل للمشتري الثاني إلا إذا كان
هو أيضاً على بينة من سوء حال المدين وما ينشأ
عن التصرف من ضرر للدائن

المحكمة

«حيث أن المدعى رفع هذه الدعوى وذكر
فيها أنه اشترى أرضاً وبناء منزل كائن بين درمياط
من المدعى عليه الأخير بمقتضى عقد تاريخه ٢١
سبتمبر سنة ١٩٣٣ وسجل في ذلك التاريخ وهذا
اشترائه من المدعى عليه الثاني ونظراً لكون المدعى
عليه الأول تدان المدعى عليه الثاني في مبلغ استصدرت
به حكماً فقد نزع ملكية هذا المنزل ويؤخذ من
المستندات المقدمة من المدعى أن المدين وهو المدعى
عليه الثاني باع المنزل للدهي عليه الأخير بمقتضى
تاريخه ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وسجل وهذا باعه
للمدعى بمقتضى تاريخه ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٣ كما تقدم

مرتكبا على سند تاريخه ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣
وينحصر موضوع القضية الثانية في أن محمد محمد
الشريني المدعى عليه رفضاً ضد صبره على محمد مبلغ
٧ جنيهات مرتكبا على سند تاريخه ١٥ أكتوبر
سنة ١٩٣٣ والمحكمة قررت بضم القضية الثانية للأولى
وحجرت القضيةتان للحكم مع تقديم مذكرات
«وبما أن المدعى عليه في الدعوى الأولى دفع
الدعوى بأن السند خلون سبب الالتزام وإن السند
سلم أمانة للدهي حتى يستحضر له المدعى عليه ورقة
من نظار الوقت تنفيذ إخلاء طرفه من الحراسة على
القطن المحجوز عليه من الظار والذي اشتراه المدعى
عليه وطلب المدعى عليه إثبات ذلك بالبينة وأما
المدعى عليه في الدعوى الثانية فدفع الدعوى بأنه
سلم القطن للدهي وإن ذمته بريئة من الدين
وطلب الإثبات بالبينة

«وبما أنه فيما يخص بالدعوى الأولى فإنه من المقرر
قانوناً ونصاً عليهما المادة ١٩٤ مدني أنه يشترط
لصحة التعهدات أن تكون مبنية على سبب صحيح وجاز
قانوناً وعلى ذلك متى كان السند خلواً من ذكر
سبب الدين كما هي الحالة في سند الدعوى الحالية فقد
جرت أحكام القضاء الإلهي المختلط بالأجارة للمدين
أن يثبت بالبينة عدم التزامه بالدين لأن سبب التعهد يعمل
معين نفذه فعلاً ولم ينفذه ويكون إذن محل تقدير
القضاء ومن ثم يمين الاحالة إلى التحقيق ليثبت
المدعى عليه صحة ما دفع به بالبينة وللدهي النفي
«وبما أنه فيما يخص بالدعوى الثانية فقد دفعها
المدعى عليه بأنه قام بتسليم القطن المتعهد به للدهي وطلب
لإثبات بالبينته من الثابت قانوناً بالأجارة لإثبات بالبينه
ضد المتعهد إليه متى كان محترفاً بالتجارة والمسلم به أن
المدعى تاجر ومن ثم يمين احالة الدعوى إلى التحقيق
ليثبت المدعى عليه صحة ما دفع به بالبينته وللدهي النفي
(قضية صبره على محمد علي محمد الشريني رقم ١٧٣٩ سنة
١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي مصطفى عبد ربه)

« وحيث ان المدعى عليها الأولى وهى نازعة الملكية قررت أن هذا التصرف حصل بطريق التواطؤ اضراريا وطلبت ابطاله

» وحيث ان التنازع اشرطوا توافر شروط ثلاثة فى دعوى ابطال التصرف Action Paulienne وهى اولاً أن يحصل تصرف من المدين يكون مضرا بدينه أى أنه نشأ عنه حالة اعسار جديد لدى المدين أو زادف اعساره القديم - ٢- أن يحصل هذا التصرف بتدليس من المدين - ٣- وتواطؤ المدين مع من تعاقد معه (راجع التبعة ٨ من الصحيفة ١٢١ من الجزء الاول من كتاب دى هلس وراجع ايضا الصحيفة ٥١ من الجزء الثانى من كتاب كولان وكايتان الطبعة الرابعة)

« وحيث انه بالنسبة للتصرف الذى نحن بصدده فلا نزاع فى توافر الشرط الاول لانه يؤخذ من مناقشة الخصوم فى جلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ان التصرف الحاصل من المدين وهو المدعى عليه الثانى للدعى عليه الثالث جرده من ماله ومدار البحث الآن هما الشرطان الثانى والثالث وهما مثار الخلاف بين الخصوم

» وحيث بالنسبة للشرط الثانى وهو تدليس المدين فليس المراد منه ان المدين يتعمد الاضرار بدائمه بل يكفى علمه انه بتعاقد هذا يصبح معسرا أو أكثر اعسارا من ذى قبل حتى ولو كانت نيته وقت التعاقد غير متجهة الى تعمد الاضرار بالدائنين اما بالنسبة للشرط الثالث وهو توافق المدين مع من تعامل معه فهو شبهه بالشرط الثانى أى انه يكفى لتحققه ان يكون المتعاقد مع المدين على بينة من سوء حاله وان يعلم ما ينجم عن هذا التعاقد من الاضرار التى تلحق بالدائنين ولا يتجه أن يكون لدى المتعاقد نية الاضرار بالدائنين (راجع التبعة ١٩ و ٢٥ من كتاب دى هلس الجزء الاول صحيفتى

١٢٣ و ١٢٥ وراجع ايضا الصحافت ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ من الجزء الثانى من كتاب كولان وكايتان الطبعة الرابعة)

» وحيث انه يتعين البحث الآن فيما اذا كان الشرطان الثانى والثالث متوافرين أم لا

« وحيث بالنسبة للشرط الثانى فلا ريب فى انه متوافر لان المدين لا يجعل انه يتصرفه فى المنزل قد جرده نفسه من كل ماله وأضر بالذاتة ويتلاحظ ان سبب المديونية قد ظهر من سنة ١٩٢٦ لان الدائنة أئذرت المدين فى ١٧ مايو سنة ١٩٢٦ بانذار مقدم فى ملف القضية بانها اكتشفت ان لاحدى الشركات الاجنبية رهنها على قطعة الارض المباعه من المدين لها وهى تنبه عليه بأنه مسؤول عن ذلك وتحذره من التصرف فى المنزل المزروع ملكيته يؤخذ من ذلك ان سبب الدين قد نشأ قبل التصرف الحاصل فى سنة ١٩٢٩ اما بالنسبة للشرط الثالث فقد ظهر من مناقشة الحاضر عن المدعى عليه الثالث وهو المشتري من المدين انه تربط به رابطة المصاهرة نعم ان حكم الدين صدر فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ولكن الدعوى نفسها رفضت فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٩ فى حين ان التصرف الحاصل له كان فى ديسمبر سنة ١٩٢٩ ولذا يكون المشتري أى المدعى عليه الثالث على بينة من ان مثل هذا التصرف يحدث للدائنة ضررا اما ما رددته الحاضر عنه فى الجلسة انه اشترى بمسئنة قد سبق القول بأنه يكفى علم المتعاقد ان تعاقد هذا سيحدث ضررا بالدائن وهذا متوافر فى الحالة التى نحن بصددها إذ لا يعقل ان المدعى عليه الثالث وهو بصير المدين يجعل ارتباطه المالى وان ملكيته قاصرة على المنزل المزروع ملكيته

» وحيث ان المدعى قد اشترى من المدعى عليه الثالث ويتعين البحث الآن هل مجرد ابطال التصرف

المفلس على هذه وكيل الديانة ويبيع للمفلس مباشرة رفع الدعاوى لتحصيل ماله بشرط إيداعه بخزينة المحكمة على ذمة دائنيه

المحكم

« من حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى يطلب الزام المدعى عليه بأن يدفع له ٧٢٥٠ قرشا متأخر ايجار وقدم اثباتا لدعواه عقدا مؤرخا ١١ اغسطس سنة ١٩٣٠ وموقعا عليه بمضاء المدعى عليه » ومن حيث ان المدعى عليه دفع بعدم قبول الدعوى لعدم أهلية المدعى لانه محكوم بافلاسه بحكم صادر من محكمة اسكندرية المختلطة بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٣١ وقدم هذا الحكم .

« ومن حيث ان المدعى رد على هذا الدفع بأنه بتاريخ ٥ اكتوبر سنة ١٩٣١ صدر حكم من المحكمة المشار اليها آتفا يقضى بقفل التغطية لعدم وجود مال للمدين المفلس وبالتصریح للدائنين للتغطية بأن يستعملوا حقوقهم قبل المفلس منفردين وقدم هذا الحكم أيضا

« ومن حيث ان المادة ٣٣٧ - من القانون التجارى الأهل تنص على أنه في حالة قفل التغطية لعدم كفاية مال المفلس والحكم بذلك يعود لكل واحد من الدائنين حق اقامة دعواه على نفس المفلس وهذه المادة تطابق حرفيا نص المادة ٣٤٧ - من القانون التجارى المختلط

« ومن حيث ان مفاد نص المادتين المذكورتين هو حل اتحاد الدائنين وبالتالي اخلاعه وقيل الدائنين الذى كان يمثل هذا الاتحاد وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة بأن صدور حكم قفل التغطية لعدم وجود مال للمدين المفلس يجعل وكيل الدائنين غير مثل لهم أول المفلس (راجع الاحكام التى أوردها الأستاذ بالايجى تعليقا على المادة

الحاصل من المدين الى المدعى عليه الثالث كاف لابطال التصرف الحاصل من هذا الأخير للشترى الثاني وهو المدعى ام يجب ان يتوافر ايضا لدى المشتري الثاني شرط العلم بما يحصل للدائن من الضرر من جراء التعاقد

« وحيث من المقرر قانونا ان المشتري الثاني اذا كان حسن النية لا يتأثر بدعوى ابطال التصرف حتى ولو كان المشتري الاول سى النية ولا يسوغ ابطال التصرف الحاصل للشترى الثاني الا اذا كان هو ايضا نية من سوء حالة المدين وما ينشأ عن التصرف من ضرر للدائن (راجع النبعة ٢٩ فى الصحيفة ١٢٦ من كتاب دى هلس الجزء الاول وراجع ايضا لصحيفتين ٥٨ و ٥٩ من كتاب كولان وكايتان الطبعة الرابعة وحكم محكمة مصر الاهلية الصادر بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ المنشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩٠٥ صحيفة ٤٣)

« وحيث انه تبين من اقرال المدعى انه جار للمدين ومثل هذا لا يخفى عليه عافية من اموره ولذا يكون المدعى اقدم على الشراء وهو يعلم بما اصاب الدائنين من ضرر من جراء هذا التصرف ويتعين رفض الدعوى فيما يختص بطلب الاستحقاق

.....
(قضية محمد محمد ابر موسى ضد نفوسه احمد شورى وآخرين رقم ٣٩١١ سنة ١٩٣٣ رئاسة حجرة القاضى احمد نواد)

١٧٤

محكمة فوه الجوزية

٣ مارس سنة ١٩٣٤

مفلس - قفل التغطية لعدم كفاية ماله - إخلاعه وكيل الديانة - جواز رفعه الدعاوى باسمه - شرط الإيداع بالخزينة - على ذمة الدائنين

المبدأ القانوني

الحكم بقفل التغطية لعدم كفاية مال

فلا تكون المحاكمة إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى .

المحكمة

« حيث أنه منسوب إلى المتهم في هذه المحاكمة (غرة ٤٠ سنة ١٩٣٤ إلى خمس) بأنه في يوم ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣ الساعة الخامسة مساءً بأبي خمس قاذبة سيارة اجرة بدون رخصة لها
« وحيث ان المخالفة المضمومة (غرة ٣٩ سنة ١٩٣٤ إلى خمس) منسوب اليه فيها أيضاً بأنه في نفس اليوم الساعة الرابعة مساءً بدسوس ارتكب نفس المخالفة . وقد تقدمت المخالفتان جلسة ١١ يناير سنة ١٩٣٤ وقضى في كل منهما غيابياً بتفريم المتهم مائة قرش فعارض وتحدد للمعارضتين جلسة ٢٢ فبراير وفيها حكم في المخالفة المضمومة بالتأييد ومن حيث أنه يتعين البحث فيها إذا كان يجوز لهذه المحكمة ان تحكم على المتهم في المخالفة موضوع هذه القضية مع سابقة الحكم عليه في المخالفة المضمومة أم لا يجوز

« وحيث ان قيادة سيارة بدون رخصة لها هي مخالفة مستمرة
« ومن حيث ان الجزاءات المستمرة (كل يوم جازو في كتابه الجزء الاول طبعه ١٩١٣ صفحة ٢٥٤) يمكن تقسيمها إلى قسمين - (١) جزاءات مستمرة استمرارا ثابتا permanent (٢) جزاءات مستمرة استمرارا متتابعاً successive فالأولى - كبناء جدران خارجية - خطط التنظيم - يبقى الأمر المعاقب عليه فيها ويستمر دون تدخل جديد لإرادة الجاني

l'état délictueux persiste sans nouvelle intervention de la volonté والثانية - مثل إدارة محل مضر بالصحة بدون رخصة - يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه فيها على تدخل الجاني تدخل متتابعاً

« ومن حيث ان قيادة سيارة بدون رخصة

٣٤٧- تجاري مختلط) ومعنى هذا أنه يصح بعد ذلك أن يباشر المفسر رفع الدعوى بنفسه ضد مدنيه ولكن أيضاً لمصلحة اتحاد الدائنين « ومن حيث أنه في هذه الحالة يكون وكيل اتحاد دائني المدعي (السنديك) غير مسئول عن تحصيل ديون المدعي وقد قضت المادة - ٢٩ - من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بأنه (ان لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم بمقتضى قواعد العدل ويحكم في المواد التجارية بمقتضى تلك القواعد أيضاً وبموجب العادات التجارية) وفي هذه الحالة لا يصح إبقاء دين المفسر تحت يد مدنيه ولا يصح للدين أن يستول على هذا الدين دون تأنيبه ولهذا تقضى قواعد العدل بأنه عند التنفيذ يرد متحصل الحكم بخزينة المحكمة لحساب دائني المدعي

« ومن حيث أنه لما تقدم بتعين رخص الدفع وقبول الدعوى وتحديد جلسة للتكم في الموضوع (نصرة إبراهيم انقى عند محمد أفندي فواد جب رقم ٤٥ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي حسين عاشور)

١٧٥

محكمة أبو خمس الجزئية

٨ مارس سنة ١٩٣٤

جريمة مستمرة استمراراً ثابتاً . وجريمة مستمرة استمراراً متتابعاً .
التفريق بينهما . حالة المحاكمة الجديدة . حكمها .

المبدأ القانوني

من المقرر أنه في حالة الجريمة المستمرة استمراراً ثابتاً يكون الحكم على الجاني من أجلها مانعاً من تجسيد محاكمته عليها مرة أخرى مهما طال زمن استمرارها . فإذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز لها التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه أما في حالة الجريمة المستمرة استمراراً متتابعاً

المنسوبتين إلى المتهم قد ارتكبتا في يوم واحد وقبل أن ترفع الدعوى العمومية عن أيهما وقد تمسك المتهم بقوة الشيء المحكوم به فيتمتع المحكم بعدم جواز نظر الدعوى في هذه المخالفة لسبق

الحكم عليه فيها في المخالفة المضمومة

(مصادرة محمد عبد العزيز بك ضد النيابة رقم ٤٠ سنة ١٩٣٤
رئاسة حضرة القاضي أحمد الجارم وحضور حضرة محمد بن الفوري
افدى وكيل النيابة)

١٧٦

محكمة دكرنس الجزئية

٦ أبريل سنة ١٩٣٤

١ - تهديد ، شروع فيه ، اضطراب حصول اضطراب للجنى عليه

٢ - شروع في نصب ، حاك

المبادئ القانونية

١ - الشرط الأساسي لتوفر جريمة التهديد أو الشروع فيه هو حصول الازعاج والاضطراب للجنى عليه من عبارات التهديد التي بلغت إليه .

٢ - إذا كان ماصداً من المتهم مجرد أقوال كاذبة لم تفرق باستعمال أي طريق من طرق الاحتيال ولم يستعن المتهم لتأييد أقواله بأي مظهر خارجي فلا نصب

المحكمة

» حيث أن وقائع الدعوى تلتخص في أن المتهم تقابل مع يس محمد عبد الكريم وأبلغه أنه علم بأن الشيخ حفي حجازي وولده قد اتفقا مع بعض الأشقياء على قتل صهرهما الشيخ الحديدي صالح فأخبر الشاهد يس محمد عبد الكريم من يدعي محمد المرسى الشاذلي بما سمعه من المتهم وهذا من دوره أخبر الشاهد مسعد على ماهر صديق الشيخ الحديدي صالح وهذا بلغ الجنى عليه بالرواية

لها هي من القسم الثاني أي أنها مخالفة مستمرة استمراراً متتابعاً إذ الحالة الجنائية فيها لا تدوم الا باستمرار قيادة السيارة وتسييرها ولا بد في ذلك من تدخل جديد متتابع لأرادة الجاني

» ومن حيث أنه من المتفق عليه بأنه في حالة الجريمة المستمرة استمراراً ثابتاً يكون الحكم على الجاني من أجلها مانعاً من تجديد محاكمته عليها مرة أخرى مهما طال زمن استمرارها فإذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثمانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشيء المحكوم به أما في حالة الجريمة المستمرة استمراراً متتابعاً فيرى جازاً أنه مادام لم يصدر حكم فيها فلا يوجد إلا جريمة واحدة فإذا استمرت الحالة الجنائية بعد صدور الحكم (سواء بالادانة أو البراءة) فيمكن إجراء محاكمة جديدة وصدور حكم جديد

Il n'y a qu'un délit tant qu'une condamnation n'est pas intervenue. Mais après la condamnation ou l'acquittement, si l'état persiste, une nouvelle poursuite et une nouvelle condamnation sont possibles.

وقد اخذت محكمة النقض بهذا الرأي مبرعض التصوير فقررت ان محاكمة الجاني في الجريمة المستمرة استمراراً متتابعاً لا تكون الا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى (حكم محكمة النقض بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٣١
الحاماه السنة الثانية عشرة الجزء الرابع بند ١٥٠ ص ٢٨٠) فهي قد جمعت الفاصل بين الحالتين رفع الدعوى في حين أن جادو جعله الحكم في الحالة الأولى - وليس هناك نص قانوني يحدد هذا الفاصل وإنما قواعد العدل عمليه

» ومن حيث أنه على أي الرأيين فإن المخالفتين

التي سمعها فأرسل المجنى عليه وطلب يس محمد عبد الكريم وبعد ان استوقف منه بالرواية التي سمعها من مسعد على ماها تفاق معه على ان يتحرى عن حقيقة الموضوع فمن نفس المتهم . وفي اليوم التالي تقابل الشاهد مع المتهم وحضر هذه المقابلة مسعد على ما هو متكلم مع المتهم بخصوص هذه الرواية فأكد لها المتهم صحة الرواية ويقول يس محمد عبد الكريم ان المتهم وعداها بالاهتمام بالموضوع والبحث عن الحقيقة ويقول مسعد على ما هو عن هذه المقابلة انه طلب من المتهم ان يرى الاشياء بنفسه وبتأكد منهم عن هذا الموضوع وأظهر مسعد استعدادا لأن يدفع للاشياء خمسين جنيهاً ووعد المتهم باحضار الاشياء في الاستدعاء القابل ليراهما الشاهدان وقبل الميعاد المحدد حضر المتهم وتقابل مع الشاهد وطلب منه الحسين جنيهاً وحضر هذه المقابلة يس محمد عبد الكريم والشاهد المرسى الشاذلي فقال الشاهد مسعد على ما هو انه لا يطمئن لدفع المبلغ الا اذا رأى الاشياء بعينه فوعد المتهم باحضارهم يوم السوق ولم يحضر في الميعاد ثم تقابل الشاهد يس محمد عبد الكريم مع المتهم وأبلغه بأنه اذا لم يدفع المبلغ المتفق عليه فهو خالي المسؤولية وان تنفيذ القتل في العشرة أيام الأخيرة من شهر رمضان ويقول يس محمد عبد الكريم عن هذه المقابلة الأخيرة أن المتهم حضر للبلد وقال ضروري من الحضور بالفلس باكر الى الجنيبة بلدة المتهم وانه مستعد أن يقابلهم بالاشياء فتوجه الثلاثة للشهود مسعد على ما هو ويس محمد عبد الكريم ومحمد المرسى الشاذلي الى الجنيبة وذهبوا الى منزل المتهم ولم يف المتهم بوعده باحضار الاشياء الى بيته فاعتناظ لذلك مسعد على ما هو وصمم على التبليغ وانما تقدم البلاغ بعد ذلك من المجنى عليه

« وحيث انه بصرف النظر عن الاختلافات التي بين روايتي الشاهدين مسعد على ما هو يس محمد عبد الكريم عن الحديث الذي دار بينهم وبين المتهم في المقابلتين الأولى والثانية الأخيرة . وعلى فرض صحة الرواية التي يذكرها مسعد على ما هو فان المحكمة لا ترى من مجموع تلك الوقائع ما يكون جريمة التهديد التي تطلب النيابة معاقبة المتهم عليها . وإذا المتهم لم يذكر للشهود انه يريد دم أو يريد المجنى عليه بأنه اذا لم يدفع مبلغ الخمسين جنيهاً فسينفذ هو القتل أو ينفضه الاشياء بل جميع العبارات الواردة على لسان الشهود لا تفيد نفس التهديد كما ان الشرط الأساسي لتوفر جريمة التهديد أو التروع فيها هو حصول الإزعاج والاضطراب للمجنى عليه من عبارات التهديد التي بلغت اليه لم يحصل ولم يقع فالمجنى عليه يقول في الصحيفة ٩٣٧٣ بأنه لا يعتقد بأن الشيخ حفي حجازي وولده يتغاف على التحريض على قتله لأن سلوكهم حميد جداً ثم يقول في القسيمة التالية لها : انه يعتقد ان محمد شحات المتهم اختلق هذه المؤامرة ليستفيد مادياً » فهذه الأقوال تدل دلالة واضحة على ان المجنى عليه لم يعتقد صحة ما بلغ اليه وانه لم يزعج أو يضطرب بل اعتقد من بادى الأمر ان المسألة مختلفة من المتهم للاستفادة مادياً

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فان مسعد على ما هو وهو الرسول الذي بلغ المجنى عليه لصدقاته به وعلاقته المثينة كما يقرر ذلك المجنى عليه واضح من أقواله في البوليس وبالجلسة انه لم يعتقد صحة الرواية التي بلغ بها المتهم فانه كان يشككاً منه ويريد ان يتثبت من صحة ما يرويه ويكرر طلب رؤية الاشياء حتى يطمئن لدفع المبلغ كما ان الشاهد محمد المرسى الشاذلي يقول أنه سمع بالرواية ولم يصدقها واعتقد بأنها محتالة ثم قال في القسيمة

حيث لم ينل الجني عليه أى ضرر نفساني أو مادي من جراء ما أتاه المتهم وعليه يتعين رفض الدعوى المدنية والزام رافعها بالمصاريف
(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد محمد أحمد شعاع رقم ٢٩٥ سنة ١٩٣٣ برئاسة حضرة القاضي اسماعيل مدعى حضرة
عزير افندي مرقس وكيل النيابة)

١٧٧

محكمة قوس الجزية

٢٥ يونيو سنة ١٩٣٤

مسئولية مدنية . حكم ابتدائي مشمول بالنفاذ المؤقت . بدون
كفالة . تنفيذ . وتوقيع المحضر على حاصلات المحكوم
عليه . مسؤولية المحكوم له ابتدائيا في حالة إلغاء الحكم
بعد تنفيذ . تعويض - ضرر - (المدانان ٣٩٣
مرافعات و ١٩١ مدنى)

المبدأ القانوني

إن تنفيذ المحكوم لصالحه حكما ابتدائيا
مشمولا بالنفاذ المؤقت في الأحوال المنصوص
عليها في القانون طبقا للبادة ٣٩٣ من قانون
المرافعات لا يجعله مسؤولا في حالة إلغاء هذا
الحكم في الاستئناف عن الضرر الذى يكون
قد لحق المحكوم عليه من جراء التنفيذ مادام
أن المحكوم له ابتدائيا قد رفع دعواه وهو يعتقد
صحة ما يدعيه ولم يثبت أنها كيدية لم ترفع إلا
لمجرد الاضرار بخضمه وطالما أن هذا التنفيذ
قد وقع بحسن نية استعمال الحق مشروع خوله
له القانون ولم تعترضه شوائب سوء القصد أو
القيام من ناحيته بفعل غير جائز أو وقوع الخطأ
منه أو حصول الغش والتدليس منه إضرارا
بالمحكوم عليه

المحكم

« حيث أن وقائع الدعوى تتلخص في أن

٩٣١٨٠ عبارة وهى أنه يعتقد أن المتهم اختلق
هذه الرواية بقصد المنفعة لنفسه بطريق النصب
والتعاطيل كما أنه يستخلص من اقوال يس محمد
عبد الكريم أنه مرتاب في صحة ما رواه له المتهم
وأنه متشكك لو يريد أن يثبت من صحة ما سمعه منه
« وحيث أنه يستخلص من هذا أن الجني عليه
والشهود الذين بلفتهم الرواية كلهم لم يصدقوا رواية
المتهم أو يزعموها أو يضطربوا باسمه وإن اقوال
المتهم لم يكن لها من الأثر في أنفسهم الاحاب الوصول
الى معرفة الحقيقة وكانوا في تصرفهم مطمئنين هادئين
فن ذلك ترى المحكمة أن وصف النيابة للواقعة باعتبار
انها شروع في تهديد طبقا للفقرة الثانية من المادة
٢٨٣ عقوبات في غير محله كما أنه لا يمكن اعتبار
الحادثة شروعا في تهديد مصحوبا بطبقا للمادة
٢٨٤ ع بل الصحيح اعتبار هذه الواقعة شروعا
في نصب طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٩٣ عقوبات
لو أن جميع اركان هذه الجريمة كانت متوفرة وذلك
لأن ما صدر من المتهم ليس الا مجرد اقوال كاذبة
لم تقترن باستعمال أى طريق من طرق الاحتيال
فالمتهم لم يستعمل لتأييد اقواله بأى مظهر خارجي بل
كل ما أتاه مجرد رواية كاذبة لانه لا يكون نصبا كما أن
هذه الرواية لم تقع في نفس الجني عليه أو الشهود
موقع الصحة ولم يدخل في روعهم صدق هذه
الاقوال بل كانوا حذرين بل مباغين في الحذر لطلبهم
المرة بعد الأخرى من المتهم أن يستحضر الاشياء
لرؤيتهم حتى يصدقوه
« وحيث أنه من ذلك ترى المحكمة أن ما أتاه المتهم
لا عقاب عليه طبقا للمادة ٢٩٣ ع ولا طبقا للمادة
٢/٨٣ ع كما ذهب النيابة وعليه يتعين براءة المتهم
عملا بالمادة ١٧٢ ج

« وحيث أنه فيما يختص بالتعويض المدنى فلا
ترى المحكمة حلا للحكم بالزام المتهم بأى تعويض

المدعى عليه سبق ان رفع الدعوى المدنية مرة
٧٤٩ سنة ١٩٣١ ضد المدعى امام محكمة قوس
الاهلية طلب فيها الحكم ببراءة ذمته من دين
الرهن البالغ قدره ٢٨٧٠ قرشا المحرر به العقد
المؤرخ ٢٠ اغسطس سنة ١٩٢١ واستهلاك هذا
المبلغ وفسخ الرهن والزامه بان يدفع له مبلغ ٨٢٢
قرشا زائد المفعلة عن ربيع سنق ١٩٣٠ و١٩٣١
زرامية مع المصاريف والأتعاب والنفاذ فعصر
الحكم مشمولا بالنفاذ المؤقت بلا كلفة للمصلحة
المدعى عليه المذكور الذى اجري تنفيذه فأوقع
حجزا بتاريخ ٢٣ يونيه سنة ١٩٣١ على محمولات
المدعى من قع وحلبه بيعت بطريق المزاد العلنى
بشمن قدره ٨٣٠ قرشا اودعت خزينة المحكمة
بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ الى حين الفصل
فى الاستئناف الذى رفعه المدعى بتاريخ ٢٤
فبراير سنة ١٩٣١ امام محكمة قنا الابتدائية
الأهلية التى قضت بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٣٢
بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف
عليه والزامه بالمصاريف

« وحيث ان المدعى استند فى اثبات دعواه
فى المطالبة بالتعويض بما لحقه من الضرر الناشئ
عن تنفيذ المدعى عليه للحكم الابتدائى الذى
صدر لمصاحته مشمولا بالنفاذ المؤقت دون
انتظار ما يقضى به استئنافيا وذلك بتوقيعه الحجز
على غلال المدعى وبيعها بطريق المزاد العلنى
باسعار زهيدة لا تتفق واسعارها الحقيقية فضلا
عن الضرر الأدبى الذى اصاب المدعى فى سمعته
وكرامته نتيجة توقيعه المدعى عليه لهذا الحجز
» وحيث ان الأصل فى الحقوق ان تكون
مطلقة فلا تحد الا بما يقيد هانم القوانين والشرائع
التي تحس مصلحة الفرد والمجموع وذلك لضمان
الحتم بالمحقوق بما لا يتعدى الحدود التى رسمتها

القوانين مما لا يوجب المخاخذة امام القضاء
حتى لو ترتب عليه بعض الاحيان مضايقة للغير
او الاضرار به وثابت ان المدعى عليه كان قد
رفع دعواه المدنية مرة ٧٤٩ سنة ١٩٣١ امام
محكمة قوس الاهلية وهو يعتقد صحة ما يدعيه
وقد قضى فيها لصالحه ولم يثبت ان الدعوى
كيدية لم ترفع الا لحد الاضرار بالمدعى بل على
العكس من ذلك فقد صدر فيها حكم واجب الاحترام
صحىح فى شكله وموضوعه الى ان يعلن فيه بطريق
المعارضة او الاستئناف فيقضى بتأييده او الغائه
وليس أكثر دالة على جدية الدعوى من صدور
هذا الحكم فيها لمصلحة المدعى عليه وهو حكم
مشمول بالنفاذ المؤقت وان المدعى عليه عند
ما قام بتنفيذه وتوقيعه الحجز على محمولات
المدعى انما كان يستعمل حقا مشروعا محمولا له
بمقتضى هذا الحكم ويتخذ اجراء اباحه لعدم
المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات فأوقع الحجز
خوفا من ضياع حقوقه بتصرف مدينه فى امواله
وممتلكاته وتناديا من ائمه الى الحصول على تلك
الحقوق وقد مضى فى سبيل الحصول عليها بحسن
نية اعتقادا منه انه سيقضى فى الحكم بالتأييد
فى الاستئناف ولانه كما يصح القول بمجرأ خطأ
الحكم الابتدائى الا ان الحكم الاستئنافى وان
كان قرينة قانونية قاطعة وحكما واجب الاحترام
فانه من الجائز ايضا ان لا يكون هو الحقيقة
بمعناها

« وحيث انه من القواعد المسلم بها انه اذا
وقع التنفيذ اعتمادا على النفاذ المؤقت ثم اتى الحكم
بعد استئنافه من قبل المحكوم عليه فانه يترتب
على ذلك النتيجة الطبيعية وهى انه تعود الامور
الى نصابها الى الحالة التى كانت عليها قبل التنفيذ
فيكون للمحكوم عليه حق استرداد امواله التى

إذا كان الفعل الذي نتأ عنه الضرر لا يخرج عن كونه استعمالاً لحق مشروع خوله القانون أو قياماً بواجب افترضته نصومه أو الحدوثاً لرسنتها تلك النصوم مادام أنها لا تعترضها شواشب سوء النية كما يقضى به العقل والعدل فإن حسن النية يعتبر دائماً الأصل ما لم يقيم الدليل على العكس وقد أحاطها المشرع والفقهاء بالتقدير والمراعاة طبقاً لمقتضيات العدل والإنصاف

وحيث أنه فضلاً عن كل هذا فقد ثبت أن بيع المدعى عليه للفلال المحجوز عليها وقع بالسوق العام وبطريق المزايا العادي وبشأن ترى المحكمة أنه مناسب في الزمان والمكان الذين حصل فيهما فلا محل للمطالبة بفرق الثمن بعد ذلك فضلاً عن أن الثمن المتحصل من البيع قد أودع خزينة المحكمة كما أصلفتها

وحيث أنه يتضح مما تقدم أن ليس هناك أو لسوء النية أو تعمد الأضرار بالمدعى فليس تمت ضرراً مادياً كان أو أداً بإقداً لحق المدعى من جراء تنفيذ المدعى عليه للحكم الابتدائي الذي ألغى في الاستئناف أو وقوع خطأ من ناحيته أو إتيانه فعلاً غير جائز قانوناً أو عملاً منطوياً على الغش والتدليس حتى يكون أساساً للحكم بالتعويضات التي يطلبها المدعى المذكور وبذا تكون دعواه في غير محلها ويتعين رفضها

(قضية حسين يوسف محمود ضد مصطفى إسماعيل عبدالفتاح رقم ١٥١٣ سنة ١٩٣٤ رئاسة حجرة القضاة محمد حلي خليفة)

١٧٨

محكمة سواهج الجزئية

٢٢ يوليو سنة ١٩٣٤

شعبة . وأراض البنا . الجار . يمكن التماس ولو جبر.

المبدأ القانوني

لأجل تحقق الشفعة بالنسبة للجار المالك

كان قد استولى عليها المحكوم له ابتدائياً وهذا ما وقع بالفعل إذ ثبت من الإطلاع على محضر بيع الفلال المحجوز عليها المؤرخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣١ أن المبلغ المتحصل من بيع الفلال المذكورة وقدره ٨٣٠ قرشاً قد أودع خزينة المحكمة في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ لحين الفصل في الاستئناف وحيث أنه لتحديد مسؤولية المحكوم له عن الضرر الذي يكون قد لحق المحكوم عليه من جراء التنفيذ يجب الرجوع إلى النظريات العامة في المسؤولية والقواعد التي بنيت عليها هذه النظريات المتشعبة والتي تتأثر بالشؤون المختلفة ومصالح الأفراد وصيانة حقوقهم على حد سواء وأنه من أجل ذلك يجب التمييز بين حالتين حالة ما إذا كان التنفيذ وقع بحسن نية أو بسوء نية وذلك لا يمكن تحديد المسؤولية إذ ليست المسألة القاء التبعة هكذا جازفاً كما جاء بقول المدعى بمذكرته دون تمييز بين هاتين الحالتين اكتفاء بالقول أن التنفيذ انما تم على مسؤولية المحكوم له هكذا إطلاقاً واتخاذ هذه المسؤولية كقاعدة عامة دون الرجوع إلى أساس نظرية المسؤولية وأسبابها وتكييف أنواعها والبحث في حدودها وأصولها ودون مراعاة لما هو واجب توفره في كل فعل موجب لتعويض طبقاً لنص المادة ١٥٩ من القانون المدني وهو أن يكون الفعل غير جائز قانوناً أو صادر من خطأ أو كان منطوياً على أحداث الضرر لاشير بسوء قصد أو قاطعاً على الغش والتدليس كما لو حصل المدين على مخالصة من دائته الذي احتفظ بعد ذلك بسند الدين الأصلي تحت يده وبعد وفاة المدين رفع الدائن دعواه ضد الورثة فصدر الحكم ضدهم ابتدائياً مشمولاً بالنفاذ المؤقت ولكنهم عثروا بعد ذلك الحكم على المخالصة وتسكروا بها في الاستئناف فألغى الحكم بالمسؤولية وتعذر

في الأراضي المعدة للبناء يكنى أن يكون المالك ملاصقاً ولو كان ذلك في جزء بسيط من الملك المحكوم:

« حيث قد ثبت من المعاينة إلى اجرتها المحكمة أن العقار المشفوع من الأراضي المعدة للبناء ثبتت حق الشفعة في هذه الحالة لتجار المالك » وحيث أن المدعى عليه الثالث (المشترى) قد دفع الدعوى بأن الجوار في هذه الحالة لا بد وأن يكون جواراً حقيقياً لا جواراً صورياً وهيئاً واستند على صورة الحكم الصادر في الدعوى غرة ١٨٦ سنة ١٩٣٣ كلى أسيوط الذي ورد به أن معنى المجاورة من حد واحد أن يكون الحد ممتداً امتداداً كافياً فإذا كان التجاور في جزء غير كاف من الحد فقط فلا يتحقق ما شرطه القانون من التجاور من جهة واحدة

« وحيث أنه فضلاً عن أن المعاينة دلت على أن الحد الشرقي للتلز المندمية بأكمله مجاور للعقار المشفوع من هذه القرى أو ذلك في جزء كاف فإن المادة الأولى من قانون الشفعة إنما اشترطت أن يكون الشفع جواراً ما لسكا فقط

« وحيث أن نظام الشفعة مقبوس من الشريعة الإسلامية وترى المحكمة أنه في حالة ما إذا كان النص غير واضح فلا جمل تأويله تأويلاً صحيحاً يجب الرجوع إلى مصدر أحكام الشفعة أي إلى الشريعة الإسلامية » انظر بهذا المعنى استئناف ٢٠ مارس سنة ١٨٩٤ ح ٤٩ مرجع القضاء صحيفة ٣٣٢ »

« وحيث أنه بالرجوع إلى ما سطره علماء الفقه الإسلامي في هذا الصدد يتضح أنه لا يطلب إلا أن يكون الجار ملاصقاً ولو كان ذلك في جزء بسيط وقد ورد في الجزء الخامس من رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الإيضار في فقه مذهب

الامام الاعظم أبي حنيفة النعماني للعلامة المحقق الشيخ محمد أمين الشيرين بأن ما بين الصحيفة ١٥٣ من الجار الملائق أن الجار الملائق ولو بغير كمال ملاصق من الأتجوانب فيها سواء. وقد أخذت بذلك محكمة ملوى الجزئية في حكمها الصادر بتاريخ ١٧ - ١ - ١٩٣٢ (ح ١١٨) ص ١٣ مرجع القضاء صحيفة ١٢٢٧) فقضت بأن القانون لم يجعل للعقار المالك في أراضي البناء مخصصاً معتمداً له حتى يشفع في العقار المبيع بخلاف الأراضي الزراعية ولذلك يكنى الجوار بالعاماً ما بلغ

« وحيث أن المدعية عدلت طلباتها فيما يختص بشمن العقار المشفوع واطهرت استعدادها لدفع الثمن الوارد بالعقد وقدره ٣٦ جنبها مع رسم التسجيل وبأن الملتحقات وترى المحكمة إلزام المدعى عليه الثالث بالمصاريف ومائة قرش أتمت المحاماة (قضية) هـ نه بنت قدوس ضد الست منيرة محمد آدمي البارز وآخر رقم ٧٨٤٤ سنة ١٩٣٢ رقم ١ حفر القاضي كامل عبد الحميد)

١٧٩

محكمة بلبس الجزئية

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - بطلان إجراءات . غير مانص منه بالمراد ٦٠٢ و ٦٠٥ -
رفعها بدعوى فادية.
- ٢ - بطلان إجراءات . المنصوص منه بالمادة ٨٩٩ مرافعات -
ليب في شكل الحكم - استئناف في بحر عمدة أيام
- ٣ - زيادة . زيادة الشر . عدم حضور طالب الزيادة .
وعدم وجود مزادين . إلحاق البيع على مقررها

المبادئ القانونية

- ١ - إن أوجه بطلان الإجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع غير مانص عنه في المواد ٦٠٢ إلى ٦٠٥ مرافعات والتي سكنت عنها المشرع المصري يكون رفعها طبقاً للقواعد

العامة بدعوى بطلان أصلية

٢- إن البطلان المنصوص عليه بالمادة ٥٨٦ مرافعات هو حالة عاصه باليب في شكل الحكم نفسه كعدم اشتماله على ما يجب أن يذكر فيه عادة أو عدم النص على فوات الدقائق اللازمة بعد آخر مزايده أو غير ذلك مما يتعلق بما حصل في البيع ، وهذه الحالات وأشباهاها هي التي توجب استئناف الحكم في بحر خمسة أيام فقط من تاريخ النطق به

٣- إذا لم يحضر مقرر الزيادة في اليوم المحدد للبيع ولم يتقدم أحد للزيادة فيتمتع الحكم بإيقاع البيع عليه ولو تخلف عن جلسة المزايدة المحددة بناء على تقريره بزيادة العشر وإيقاع البيع على الراسى عليه المراد الأول وبالمن الذي رعى به هو اجراء باطل لتعلق حقوق المدين والدائنين بهذه الزيادة

المحضر

« حيث ان وقائع هذه الدعوى تلخص في انه نظرا لمديرية المدعى عليه الثاني للأول في مبلغ معين نتيجة حادث جنائي - اتخذ الأول إجراءات نزع ملكية الثاني من العقارات المبينة الحدود والمعام برخصة الدعوى وقد تم ذلك فعلا بالحكم الصادر من محكمة بليس الجزئية بالقضية المدنية رقم ٢٦٦ سنة ١٩٣٤ وبسارخ ٢١ / ٨ / ١٩٣٤ رسا مرادها على طالب البيع - المدعى عليه الأول - بثمان قدره ثلاثين جنبا مصرى عدا المصاريف غير أن المدعى قرر بتاريخ ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤ بزيادة العشر - فأعيدت الاجراءات من جديد وتحدد للزيادة الثانية جلسة ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٤ وفيها تخلف مقرر الزيادة فطلب المدعى

على الأول الراسى عليه المراد رفض طلب مقرر الزيادة وإيقاع البيع عليه بالثمان السابق لإيقاعه عليه به وقدره ثلاثين جنبا مصرى بخلاف المصاريف فأجابته المحكمة على طلبه وقضت بإيقاع البيع عليه بالثمان الأول فرجع المدعى - وهو مقرر الزيادة - هذه الدعوى متظلا من هذا الاجراء الذى وقع مغايرا لنصوص القانون الصريحة

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه الأول الراسى عليه المراد دفع فرعيا بعدم قبول الدعوى شكلا - وحيثه في ذلك أن المادة ٥٨٦ مرافعات قضت بعدم قبول المعارضة في حكم البيع وعدم جواز استئنافه إلا في ظرف خمسة أيام من تاريخ صدوره لعدم استيفائه الشروط المقررة وبما ان حكم إيقاع البيع هذا قد صدر بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٤ ولم يستأنفه المدعى في الميعاد القانونى فقد فوت على نفسه حق الطعن فيه وأصبح ملزما له لا يصح له أن يرفع دعوى البطلان المنظورة

« وحيث انه تبين للمحكمة من مراجعة النصوص القانونية الخاصة ببطلان اجراءات التنفيذ العقارى - أن الحالات التي تاروها المشرع المصرى في هذا الباب اثنتين - الأولى : - بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع - وهى الاجراءات التي يلزم اتخاذها بعد صدور حكم نزع الملكية أو بعد تعيين جلسة البيع وهى المنصوص عنها في المواد ٥٦٠ إلى ٥٦٨ مرافعات الخاصة بأشهار البيع واعلانه - وقد خص بالنظر فيها قاضى البيوع أو القاضى الجزئى حسب الأحوال - وتعين على طالب البطلان التمسك به قبل الشروع في البيع والاستطحة فيه - فأذا تمسك به فإن قاضى البيوع يفصل فيه بحكم انتهائى قبل اجراء المزايدة - الثانية - بطلان المزايدة بالاعتراف واجراءاتها الى النشر وهى تشمل الاجراءات والمواعيد الواجب

مرافعاتها في التقرير بزيادة العشر وشروطه سواء كانت شكلية أو موضوعية لغاية تعيين يوم البيع - وقد رأى المشرع نظرا لخطورتها أن يختص بنظرها هيئة أخرى غير قاضي النوع وهي المحكمة الكلية أو المحكمة الجزئية حسب الأحوال وقد أوجب على المحكمة الحكم بها على وجه الاستعجال ونص على أن يجاد استئنافا عشرة أيام فقط - وحالات البطلان هذه هي المخصوص عنها في المواد ٦٠٢ إلى ٦٠٥ مرافعات - ما غير ذلك من أوجه البطلان فقد سكنت عنها المشرع الأهمل ولم يتناولها بنص لذلك وجب الرجوع فيها إلى القواعد العامة ومن ثم يمكن التمسك بها بدعوى بطلان أصلية - وقد أجمع الشراح والقضاء على هذا الرأي - وبديهي أن هذا هو الحل الموفق والذي تقضى به قواعد العدل والانصاف لأنه مادام أن حكم رسو المزايد لا يعتبر حكما بالمعنى القانوني حتى يمكن الطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف لأنه لا يخرج عن كونه محضرا شاملا لما تم من الإجراءات إلى رسو المزايد - لذلك كان طبيعياً أن يتخذ طريقاً قانونياً آخر لتلافى ما قد يأتي الحكم به مغايراً للقانون ويجعل بحق الخصوم - ولا سيول إلى ذلك إلا بالطعن فيه بطريق دعوى بطلان أصلية أما حالة البطلان التي تشير إليها المادة ٥٨٦ مرافعات والتي يتمسك بها المدعى عليه الأول في خاصة بالبيع في شكل الحكم نفسه كعدم اشتتاله على ما يجب أن يذكر فيه عادة أو عدم نصه على فوات الدقائق اللازمة بعد آخر مزاييدة أو غير ذلك مما يتعلق بما حصل في البيع - فهذه الحالات وأشباهها هي التي ترمى إليها المادة المذكورة والتي توجب استئناف الحكم بسببها في مدة خمسة أيام فقط من تاريخ النطق به - وستأن بين هذه الحالات الشكلية وبين بطلان الحكم نفسه بطلاناً جوهرياً

لمخالفته لنصوص القانون الصريحة - راجع في ذلك باب التنفيذ العقاري للاستاذ أبو حيف بك - وبعد الفتح بك السيد - وحكم محكمة استئناف أسبوط المنشور بالمحكمة سنة ١٠٠٠ رقم ٢٢٢ صحيفة ٤٤٤ - وعليه يكون الدفع الفرعي في غير محله ويتعين رفضه والحكم بقبول الدعوى شكلاً « وحيث أنه بالنسبة للموضوع فقد جاء الحكم المتظلم منه مخالفاً للقانون مخالفة صريحة إذ قضى برفض طلب مقرر الزيادة لتخلفه عن جلسة المزاييدة وإيقاع البيع على الراسي عليه الأول بنفس القيمة الأصلية - فقوت بذلك على المدين والدائنين الانتفاع بهذا العشر الذي تعل على الثمن الأصل - وهذا إجراء لا يملكه قاضي البيع لثقل حقوق الدائنين والمدين بهذه الزيادة - وكان يجب عليه أن يقرر بإيقاع البيع على مقرر الزيادة ولو تخلف عن جلسة المزاييدة - ما دام أنه لم يتقدم للمزاييدة أحد سواء ويكون مقرر الزيادة والحالة هذه بين أمرين - أما أن يبق بائناً الذي التزم به بتقريره زيادة العشر - أو يتمتع عن الوفاء فتعاد الإجراءات على ذمته طبقاً للقواعد المرفوعة في إعادة البيع على المشتري المتخلف أو المتهور *la folle encher* وهي المخصوص عنها في المواد ٦٠٦ وما بعدها مرافعات ويكون ملزماً بفرق الثمن إذا لم يصل في المزاييدة الجديدة إلى الحد الذي قرره بزيادة العشر جزاء له على اندفاعه وتبوره في شراء عقار لا يستطيع أو لا يريد أن يدفع ثمنه « وحيث أنه لذلك يكون الحكم المتظلم منه قد جاء غاطساً ويجعل بحق الطالب وعليه يتعين بطلانه وهو ما ترتب عليه من التسجيلات (هبة) أحمد أحمد شلقة ت. ع. عبد الله ت. ع. جاد الله وآخرين رقم ١١٥ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد أحمد البريك (١٠٠-٢)

قضايا المحاكم المختلطة

١٨٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٣١ يناير سنة ١٩٣٤

- ١ - معنى المادة - في السندات التجارية - مبنى على قرينة السداد أو الإبراء - تعارضها مع دفع آخر - عدم جواز انفكسها
- ٢ - سند تصد الاذن - غير مستوف للفعل القانوني - غير مستوجب التضامن

المبادئ القانونية

- ١ - ان الدفع بسقوط الحق بمعنى مدة الخمس سنوات المخصوص عليه بالمادة ٢٠١ من القانون المدني المختلط مبنى بالذات على قرينة الإبراء أو الدفع . فلا يصح اذا انفكس به في جميع الحالات التي تعارض فيه هذه القرينة او تناقض دفعا آخر من المدين كالدفع مثلا بوجود فوائد ربوية (١)
- ٢ - اذا لم يكن السند تحت الاذن له صفته الشكلية الحقيقية فلا يلزم المهررون له بقيمته بالتضامن لمجرد امضاءهم عليه فاذا شمل السند نص التضامن ثم جاء فيه ايضا ان احد الموقعين عليه ملتزم بمجزء من قيمته فقط وان الآخرين يلتزمون بالباقي فلا يجب ان يحكم عليه هو الا بالقيمة التي التزم بها . كما يحكم على الباقيين بالتضامن فيما بينهم بالنسبة لباقي (٢)

(استئناف قطاس - يوسف السباعي مدد عبد الحاق احمد نصر وآخرين رئاسة لسيور لياقوس مجلة القضاء مع ومقتضات ٣٩ ص ١٤٥)

(١) انظر حكم استئناف مختلط في ١٦/٦/١٩٢٠ (المجموعة ٣٢ - ٣٥٦)

(٢) انظر حكم استئناف مختلط في ١٣/٦/١٩٣٣ (المجموعة

٤٠٦ - ٤٠٥)

١٨١

محكمة الاستئناف المختلطة

أول فبراير سنة ١٩٣٤

- ١ - حجر - حبيته - من تاريخ تسجيل القرار بسجلات المجلس الحسي بمصر
- ٢ - حكم حجر - صدوره - تسجيله - كاف للاخذ به
- ٣ - سفيه - الحكم بالحجر عليه - دين القرض - عدم علم المقرض بالحجر أو اجراءاته - إلزام بالدين

المبادئ القانونية

- ١ - الحكم بالحجر الصادر تحت احكام القانون الرقم ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بالمجالس الحسية هو حجة على الغير بغير حاجة الى النشر عنه بالوقائع المصرية وذلك من تاريخ تسجيله بسجلات المجلس الحسي بمصر (١)
- ٢ - ليس من شأن الدائن والمحكمة ان تبحث عن المحكمة المختصة بالحجر على وطني متى ثبت صدور الحكم بالحجر وتسجيله فعلا في السجلات المعدة لذلك .
- ٣ - اذا لم يثبت انه في تاريخ الاقراض كان المقرض عالما بحالة سفه المقرض والذي حجر عليه بسفه او باجراءات الحجر المذكورة فيكون القيم على المحجوز عليه ملزما بقيمة الدين مع ملحقاته

(استئناف الست تقيده هاتم بنك محمد خلوصي بصفتها ضد الدكتور ياها مجلس اسطاطيس رئاسة المسوقان اكرام الحظوة السنة المذكورين ص ١٥٢)

(١) رابع احكام استئناف مختلط في ٥ فبراير سنة ١٩٣٠

(المجموعة ٤٢ - ٢٥٢) ٢٦ و ٢٧ يناير سنة ١٩٣٣ (المجموعة

٤٥ - ١٤٨)

معنى المدة فتتبع أحكامه . وعلى هذا يبق حق التنفيذ قائماً طالما ان الدفع بالسقوط لم يتره صاحب الحق فيه (١)

٢ - ان بطلان الحكم الغيابي لعدم تنفيذه في بحر ستة شهور ليس من النظام العام ، فللمحكوم عليه ان يتنازل عنه كما له ان يقبل الحكم (٢)

٣ - لا يعتبر إساءة لاستعمال الحق قيام المحكوم له بتنفيذ الحكم الغيابي بعد معنى ستة شهور من تاريخه إذا لم يصرح المحكوم عليه برغبته في الدفع بالبطلان

(استئناف المحكمة المصرية ضد البر جلوف - رئاسة المنيو فان اكر المطعة والسنة المذكورتين ص ١٥٤)

١٨٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ فبراير سنة ١٩٣٤

بيع آلة . مع حفظ حق الملكية . تنفيذ الحكم باقى الحق .
بشتر تنازلاً عن هذا الحق

البدأ القانوني

إذا قام بائع الآلة المحتفظ بحق الملكية بتنفيذ الحكم الصادر له ضد المشتري بدفع باقى الثمن وبيع هذه الآلة بالذات فأنه بذلك يختار نهائياً طريق الدفع فلا يحق له بعدها ان يعدل عن اختياره هذا ويتمسك بحق الملكية الذى كان له بمقتضى العقد .
والذى سقط حقه نهائياً فيه بتنازله الضمنى عنه .
(استئناف شركه رحمان شوبن ضد فياجويل وآخرون رئاسة الميسوكول المجلة والسنة المذكورتين ص ١٥٩)

(١) راجع حكم استئناف مختلط ٣٩ / ٥ / ٩٢٤ (المجموعة ٣٩ - ٣٩٥) ٩٢٤ / ٣ / ٩٢٤ (المجموعة ٣٩ - ١٥٠)

(٢) راجع حكم استئناف مختلط ٢٣ - ١ - ١٩٢٣ (المجموعة ٣٥ - ١٦١)

١٨٢

محكمة الاستئناف المختلطة

أول فبراير سنة ١٩٣٤

١ - أعمال قضائية . مسئولية الحكومة عنها . بخلاف الاعمال الادارية . معدومة

٢ - نيابة عمومية . سلطتها . عدم مسئولية الحكومة عن مسئولية أعضائها . بطريق خاصة القضاء

المبادئ القانونية

١ - يجب دائماً التفريق بين الاعمال القضائية التى يتولاها اعضاء النيابة العمومية والتى لاتسأل عنها الحكومة . وبين الاعمال الادارية التى تلزم بالعكس بنشاطها إذا وقعت مخالفة لحق مكتسب

٢ - تعمل النيابة العمومية وليس لها ان تعمل الانباء على محض سلطتها حتى ولو كان تصرفاً بناء على شكوى مقدمة لها . فلاتسأل الحكومة المصرية إذأ عن هذه الاعمال القضائية كما ان مسئولية اعضاء النيابة بالذات لا يمكن ان تتجاوز الاحكام المنصوص عنها في باب خاصة القضاء

(استئناف ملين ايلديزاد ملكون ضد الحكومة المصرية رئاسة الميسوفان اكر . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٥٣)

١٨٣

محكمة الاستئناف المختلطة

أول فبراير سنة ١٩٣٤

١ - حكم غيابي . عدم تنفيذه في بحر ستة شهور . سقوط الحق فيه . حالة من حالات معنى المدة .

٢ - حكم غيابي . بطلانه . ليس من النظام العام . جواز التنازل عنه . والرضا بالحكم

٣ - حكم غيابي . تنفيذه بعد معنى ستة شهور . مع عدم الفسخ بسقوطه . جوازه . عدم إساءة استعمال الحق

المبادئ القانونية

١ - ان سقوط الحق في تنفيذ حكم غيابي لعدم تنفيذه في بحر ستة شهور ليس الاحالة من حالات

١٨٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٨ فبراير سنة ١٩٣٤

١ - القاس إعادة النظر . مناورات مدعى بها . اعتبارها
فشا . فرطه٢ - القاس إعادة النظر . مباداه . أوجه جديده . فيه دينة
في العريضة . مدعى القياس . عدم قيرغا

المبدأ القانوني

١ - لا تعتبر مجرد مناورات الخصم المدعى بها
غشا يجنب الطعن بطريق القاس إعادة النظر إلا إذا
كانت مؤثرة على الحكم الصادر (١)٢ - أن أوجه القاس إعادة النظر محددة تحديدا
دقيقا فكل وجه منها معتبر في ذاته طلبا مستقلا
يستوجب النظر فيه بالنسبة لأوجه النزاع المتناظرة
به فقط (٢٩٤ مرافعات محتاط) فإذا طلب في
عريضة الالتباس المبني على الفشل الحكم الملتبس
بأكمله مع أنه لا يجب ذلك إلا بالنسبة لأوجه
النزاع التي يكون الفشل سببا لها ومؤثرا فيها . فلا
يجوز بعد معنى الثلاثين يوما من تاريخ إعلان الحكم
تقديم وجه جديد كعدم الحكم في أحد الطلبات
المروضة بخلاف ما ذكر منها في العريضة على
أساس الفشل المدعى به(القاس عبد الحيد بك إياطه وآخر ضد عزيز بحري رئاسة
المسيو فان أكر المحلة والسنة المذكورتين ص ١٦١)

- ١ - راجع أحكام استئناف مختلطة الصادرة في ٣١ - ١٢ - ١٨٩٨
(المجموعة ١٦ - ٥٩) و ٤ - ٤ - ١٩٠١ (المجموعة ١٣
- ٣٣٦) و ٣٠ - ٤ - ١٩٠٤ (المجموعة ١٦ - ١٩٨) و ٢٢
- ٣ - ١٩٠٥ (المجموعة ١٧ - ١٦٥) و ٢٩ - ١١ - ١٩١٤
(المجموعة ٢٧ - ٣٨) و ٢٢ - ٣ - ١٩١٦ (المجموعة ٢٨ - ٣١٠)
و ١٦ - ١ - ١٩٢٣ (المجموعة ٣٥ - ١٥٥)

١٨٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ فبراير سنة ١٩٣٤

مناورات مدنية . بين فيرن تشار . دافار أحدهما . عدم جواز
الزامة بتقديما

المبدأ القانوني

إذا كانت المنازعات القائمة بين طرفين غير
تاجر من مدينة محصنة فلا يجوز لأحدهما الزام الآخر
بتقديم دفاثره للمحكمة للاطلاع عليها .
(استئناف محمد عطيه بالخدم ورثة سلم شديد رئاسة المسيو
كوال . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٦٢)

١٨٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ فبراير سنة ١٩٣٤

- ١ - محظف - برلع دعوى تعريض - عدم الإشارة له في
الحكم الاستئنافي . غير مسقط له
٢ - دعوى كيدية - دعوى تعريض منها . رفعها بصفة دعوى
فرجة . جواز رفعها بصفة دعوى أصلية

المبادئ القانونية

(١) لا يمكن أن يفهم من عدم إشارة المحكمة
في حكمها لحفظ المستأنف بمرجوعه بدعوى مستقلة
بالتعويض ضد المستأنف عليه أنه استبعاد لهذه
الدعوى في المستقبل (١)
(٢) من المسلم مبدئيا به أن دعوى التعويض
التي توجه بالنسبة لدعوى كيدية يجب أن ترفع
بصفة دعوى تبعية لهذه الدعوى وفي أثناء نظرها .
ولا يكون إلا مركذلك إذا كانت دعوى التعويض
منبئية على أسباب لا يمكن بحتمها جميعا في أثناء الدعوى
المذكورة (٢)

(استئناف جان تامو وآخر من مددين اخوان رئاسة المسيو
فر ياكوس المحلة والسنة المذكورتين ص ١٦٨)

- (١) راجع أحكام استئناف ١٥ - ١ - ١٨٩٠ (المجموعة
٢ - ٣٥٨) و ٢٤ - ٤ - ١٨٩٥ (المجموعة ٧ - ٢٤٤)
(٢) راجع حكم ٩ مايو سنة ١٩٢٦ (المجموعة ٢٨ - ٢٩٣)

١٨٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ فبراير سنة ١٩٣٤

حكم مرسى مؤاد . صادر من قاضي البيع . جواز الطعن فيه . بالطرق المعتادة

المبدأ القانوني

ان احكام القاضي المنتدب للبيع السابقة أو المقررة بحكم مرسى المزايا تخضع للقواعد العامة الخاصة بطرق الطعن سواء كان ذلك بالنسبة لأسباب الطعن أو للبواعيد التي يحصل فيها (١) فظالما ان باب المعارضة مفتوح فلا يقبل من المدين المزروع ملكيته الذي تغيب عن الحضور يوم مرسى المزايا ان يستأنف حكم القاضي باعفاء الراسى عليه المزايا من ابداع الترخيص

(استئناف محمد احمد العزبي ضد أمين احمد عمر المغربي وآخرون رئاسة المبروفان اكرم الجعة والسنة المذكورتين ص ١٦٩)
(١) راجع حكم استئناف ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ (المجموعة ٤٥-١٩)

١٨٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٠ فبراير سنة ١٩٣٤

توزيع - دائن مرتين . حقه في الطعن ببطان الاجراءات .
دائن برهن حيازي . لا يملن ولا حقه في الطعن
المبدأ القانوني

في اجراءات لا يملن التوزيع بين الغرماء لا يملن الا الدائتون برهن عقارى وهؤلاء لهم الحق وحدهم في حالة عدم اعلانهم في طلب بطان اجراءات التوزيع والتسك بحقوقهم طبقا للمادة ٧٣٢ مرافعات مختلطة لا بطريق التوزيع المباشر . (١) فلا يجوز للدتين حيازيان ان يتظلم لمدى اعلانه او يرفع مناقضة في القائمة المؤقتة او يطلب دخوله في التوزيع من تاريخ عقد الرهن الحيازي الخاص به (استئناف ابو القاسم جاد وآخرون ضد مدرسة أيد وآخرون رئاسة الميسر كوالى . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٧٣)

(١) انظر احكام استئناف ١ - ٤ - ١٨٩٦ (المجموعة ٨ - ١٠٥) و ١٣ - ١٢ - ٩١١ (المجموعة ٢٤ - ٥١) و ٢ - ١ - ١٩١٧ (المجموعة ٣٩ - ١٣٩) و ٤ - ١٩٩ - ٩٢١ (المجموعة ٣٣ - ٢٧٥)

السنة الخامسة عشرة

فهرست القسم الثاني

العدد الخامس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
(١) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية			
١ - بيع وفائي. ومن. اشتراط رد اجزاء من العين بمجرد دفع ما يناسبها من الثمن. ومن. ٢ - اقرار. بوصف المقد. لا يعتبر اقرارا قانونيا ولا يقيد المحكمة.	٣٠ ابريل ١٩٣٤	٣١٤	١٥٠
دعوى استحقاق. استئناف. دعوى فرعية. مرفوعة بمسند تسجيل التنييه واثاء اجراءات نزاع الملكية. ميعاد الاستئناف.	٢٣ مايو ١٩٣٤	٣١٦	١٥١
بيع. ولى. وجوب توفر مصلحة القاصر في البيع	» » »	٣١٧	١٥٢
١ - قانون التصفية. آثاره. الغرض منه - ٢ - أموال الحكومة. حقوق مكتسبة. منهاها.	٢٧ مايو ١٩٣٤	٣١٨	١٥٣
ثمن. نزاع الملكية للنفقة العامة. ودیعة. تقادم.	» » »	٣٢٣	١٥٤
القاس. غش. شروطه.	» » »	٣٢٥	١٥٥
مسئولية. صاحب العمل. عامل. خطأ صاحب العمل. مسئولية دعوى. تنازل عن الدعوى. مدع. حقه في تركها. شروطه	» » ٢٩	٣٢٦	١٥٦
١ - توكيل. محاميان غير مصرح لهما بالانفراد. ترك المرافعة من أحدهما. عدم جوازه - ٢ - حكم. حكم ترك المرافعة. لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه	» » ٣٠	٣٢٧	١٥٧
استئناف. ميعاد. أحكام في الأمور المستعجلة. خمسة عشر يوما	» » »	٣٢٨	١٥٨
(٢) قضاء المحاكم الكلية			
١ - استجواب الخصوم. أثره في انتزاع اقرار - ٢ - استجواب. ميعاد طلبه. لا ميعاد له - ٣ - استجواب. شروطه. تقدره المحكمة - ٤ - استجواب. يجب أن يكون عن وقائع شخصية - ٥ - استجواب. صيغة الجواب - ٦ - استجواب. لا يجوز عن حكم أصبح حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه. - ٧ - استجواب. لاثبات عقد غير جائز إلا بالكتابة أو اثبات ما يخالفه. جوازه - ٨ - استجواب. وجوب حضور الخصم شخصيا. إلا إذا أقر بالوقائع. - ٩ - خلع. طلاق. مقدار الخلع. لأهمية له. المبالغة في تقدير بدل الخلع. جوازه - ١٠ - خلع. إكراه تفسيره. وجوب الرجوع	٢٣ مايو ١٩٣٣	٣٣١	١٦٠
١ - خلع. طلاق. مقدار الخلع. لأهمية له. المبالغة في تقدير بدل الخلع. جوازه - ٢ - خلع. إكراه تفسيره. وجوب الرجوع	أول ديسمبر ١٩٣٤	٣٤٣	١٦١

العدد الخامس

فهرست القسم الثاني

السنة الخامسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الترتيب
لاحكام الشريعة - ٣ - تعاقب . سوء استعمال الحق . إكراه . الضغط على الإرادة - ٤ - إكراه . جسامته . تقدير المحاكم - ٥ - تعبد . ارادة . ضغط . إجازة .			
١ - دستور . قوانين مخالفة له . الفناء . - ٢ - قانون المطبوعات : دستور . ضرورة نسخ المواد المتعارضة معه . - ٣ - قوانين . نسخ الفناء . دستور . قانون أساسي - ٤ - صحافة . حرية في حدود القانون . المقصود بالقانون - ٥ - جريدة . صاحب حق الامتياز . السباح لشخص آخر بإدارة الجريدة . جوازه	٢٩ يناير ١٩٣٤	٣٥٠	١٦٢
(٣) القضاء المستعجل			
١ - أشكال . دعوى مدنية حكم فيها من المحكمة الجنائية . الفكرة التشريعية من ضم الدعويين لبعضها - ٢ - أسباب الاشكال . تفرقة - ٣ - الادعاء بسقوط الحكم بمضي المدة . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .	٢٠ أكتوبر ١٩٣٢	٣٥٩	١٦٣
١ - حراسة قضائية . تنفيذها على المقار . حدود ذلك - ٢ - اخراج واضع اليد على العقار . محله .	١٢ نوفمبر ١٩٣٢	٣٦٢	١٦٤
١ - إيقاف بيع . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه بنظر ما يكون مستعجلاً . (المادة ٢٨ مرافعات) - ٢ - قضاء مستعجل . اختلاف مدار بحثه الدعوى عن القضاء العادي لاختلاف الضوابط .	١٤ أكتوبر ١٩٣٤	٣٦٣	١٦٥
١ - إيقاف بيع . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالإيقاف حتى يفصل في صحة العرض . - ٢ - عرض . عدم جواز الفصل في صحته . - ٣ - أقرار قضائي . شروطه .	٢١ أكتوبر ١٩٣٤	٣٦٥	١٦٦
١ - أشكال . حيازة . صاحبها . متى يقبل الاشكال - ٢ - تنفيذ . اعتراض بملكية الاشياء للغير . قاضي الأمور المستعجلة . اختصاص . اجارة . شرط فاسخ . ما يشترط فيه	أول نوفمبر ١٩٣٤	٣٦٦	١٦٧
	٧ نوفمبر ١٩٣٤	٣٦٨	١٦٨

العدد الخامس عشر

فهرست القسم الثاني

العدد الخامس

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الصفحة
(٤) قضاء المحاكم الجزئية			
سند . عدم ذكر السبب فيه . لا يجعله باطلا . جواز اثبات عدم مشروعيته	٣ نوفمبر سنة ١٩٣٢	٣٧٠	١٦٩
١ - حكم غيابي . الدفع بسقوطه لعدم تنفيذه . المعارضة في الحكم مسقط للدفع - ٢ - حكم غيابي استحالته تنفيذه استحالته قانونية او مادية . اعتبارها تنفيذه له . - ٣ - حكم غيابي . اجراءات تنفيذه . عدم اعلانها للدين . المعارضة فيه	١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢	٣٧٢	١٧٠
دعوى فرعية . او طلب جديد . لم يقدم في اثناء نظر القضية او بعد قفل باب المرافعة فيها . عدم قبوله .	١٥ يناير سنة ١٩٣٣	٢٧٣	١٧١
١ - اثبات بالبينه . سند . عدم ذكر سبب الالتزام . جوازه . - ٢ - اثبات بالبينه ضد التاجر . جوازه	٢ يونيه سنة ١٩٣٣	٣١٤	١٧٢
١ - دعوى ابطال التصرف . شروطها . - ٢ - مشرئان . حسن النية . عدم علمه بسوء حالة المدين . صحة التصرف الحاصل له .	٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣	٣٧٥	١٧٣
مفلس . قفل التفليس لعدم كفاية ماله . اخلاء عهده وكيل الديانة . جواز رفعه الدعاوى باسمه . شرط الايداع بالخزينة . على ذمة الدائنين .	٣ مارس سنة ١٩٣٤	٣٧٧	١٧٤
جريمة مستمرة استمرارا ثابتا . وجريمة مستمرة استمرارا متناهما . التفريق بينهما . حالة المحاكمة الجديدة . حكمها	» » ٨	٣٧٨	١٧٥
١ - تهديد . مشروع فيه . اشتراط حصول اضطراب للجنى عليه . - ٢ - شروع في نصب . حالته .	٦ ابريل سنة ١٩٣٤	٣٧٩	١٧٦
مسئولية مدنية . حكم ابتدائي مشمول بالنفاذ المؤقت بدون كفالة . تنفيذه . وتوقيع الحيز على حاصلات المحكوم عليه .	٢٥ يونيه سنة ١٩٣٤	٣٨١	١٧٧
مسئولية المحكوم له ابتدائيا في حالة إلغاء الحكم بعد تنفيذه . تمويل ضرر . المادتان ٣٩٣ و ١٥١ مدني	٢٢ يوليوس سنة ١٩٣٤	٣٨٣	١٧٨

السنة الخامسة عشرة

فهرسنة القسم الثاني

العدد الخامس

تاريخ	رقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٧٩	٣٨٤	٢٥ ديسمبر ١٩٣٤	١ - بطلان اجراءات . غير مانص عنه بالمواد ١٠٢ و ١٠٥ . رفعها بدعوى عادية - ٢ - بطلان اجراءات . المخصوص عنه بالمادة ٥٨٦ مرافعات . لغيب في شكل الحكم . استئنافها في بحر خمسة أيام - ٣ - مزايده . زيادة العشر . عدم حضور طالب الزيادة . وعدم وجود مزايدين . ايقاع البيع على مقررها . (٥) قضاء المحاكم المختلطة
١٨٠	٣٨٧	٣١ يناير سنة ١٩٣٤	١ - مضي المدة . في السندات التجارية . مبنى على قرينة السداد أو الإبراء . تعارضها مع دفع آخر . عدم جواز التمسك بها . - ٢ - سند تحت الاذن . غير مستوف للشكل القانوني . غير مستوجب التضامن . ١ - حجر . حججه . من تاريخ تسجيل القرار بسجلات المجلس الحسبي بمصر - ٢ - حكم حجر . صدوره . تسجيله . كاف للأخذ به - ٣ - سفيه . حكم بالحجر عليه . دين القرض . عدم علم المقرض بالحجر أو اجراءاته . التزام بالدين .
١٨٢	٣٨٨	» » »	أعمال قضائية . مسئولية الحكومة عنها . بخلاف الأعمال الادارية . مدرومة - ٢ - نيابة عمومية . سلطتها . عدم مسئولية الحكومة عنها . مسئولية أعضائها . بطريق مخاصمة القضاة .
١٨٣	٣٨٨	» » »	١ - حكم غيابي . عدم تنفيذه في بحر ستة شهور . سقوط الحق فيه . حالة من حالات مضي المدة - ٢ - حكم غيابي . بطلانه . ليس من النظام العام . جواز التنازل عنه والرضا . بالحكم - ٣ - حكم غيابي . تنفيذه بعد مضي ستة شهور . مع عدم الدفع بسقوطه . جوازه . عدم أساءة استعمال الحق
١٨٤	٣٨٨	٢٩ فبراير سنة ١٩٣٤	بيع آلة . مع حفظ حق الملكية . تنفيذ الحكم بياق الفتن . يعتبر تنازلا ضمنيا عن هذا الحق .

السنة الخامسة - عشرة

فهرست القسم الثاني

العدد الخامس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
١ - التماس إعادة النظر . مناورات مدعى بها . اختبارها غشا . شرطه - ٢ - التماس إعادة النظر . مياده . أوجه جديدة . غير مبينة في العريضة . مضي الميعاد . عدم قبولها منازعات مدنية . بين غير تجار . دفاتر احدهما . عدم جواز الزامه بتقديمها .	٨ فبراير سنة ١٩٣٤	٣٨٩	١٨٥
١ - تحفظ . برفع دعوى تعويض . عدم الإشارة له في الحكم الاستثنائي . غير مسقط له - ٢ - دعوى كيدية . دعوى تعويض عنها . رفعها بصفة دعوى فرعية . جواز رفعها بصفة دعوى أصلية . حكم مرسى مزاد . صادر من قاضى البيوع . جواز الطعن فيه . بالطرق المتأداة	» » ١٤	٣٨٩	١٨٧
توزيع . دائن مرتين . حقه في الطعن بإعلان الاجراءات . دائن برهن حيازي . لا يعلن ولا حق له في الطعن .	» » ١٥	٣٩٠	١٨٨
	» » ٢٠	٣٩٠	١٨٩



General Organization of the Alexandria
and Library (G.O.A.L.)
Bibliothèque Alexandrine



Bibliotheca Alexandrina



0542560